Dissertatio Juridica

De

Testamentorum Infirmatione,

qvam,

jubente Ampliss. Consistorio Acad. Lund.

publico examini submittit

FREDRIK SCHREVELIUS,
Juris Patrii Communis Adjunct. Ord.

Die XXVIII Maji Anni MDCCCXLII.

H. a. m. s.

LUNDÆ,
Typis excudit CAROLUS FR. BERLING.
Universitatis Typographus,
MDCCCXLII.

An Testamenta juris sint naturalis, inter eos qvi jus naturae tractarunt multum et acriter agitata qvaestio est. Ex iis, qvi affirmativam amplexi sunt sententiam, aliqui jus testamenta faciendi ex animi immortalitate derivare conati sunt. Quae tamen doctrina paucos invenit asseclas. Vulgatior est opinio sentientium, hoc jus in natura dominii radicitus esse fundatum. Cui sententiæ qvi adhærent, Testamenta nihil aliud esse dicunt qvam conditionales et revocabiles alienationes, retenta possessione et usufructu rerum alienatarum. Qvi negativam contra defendunt sententiam hominis mortui nullum esse jus contendunt, nullam voluntatem, dominium esse viventium non mortuorum, neqve ex hoc jure derivari posse jus dominorum de rebus suis etiam post mortem statuendi, nec probabilem ullam afferi posse causam, qvamobrem posteri voluntatem hominis jam mortui seqvi cogerentur. Testamenta non juris esse naturalis, etiam ex eo probari, qvod antiqvis gentibus fere omnibus testamenta incognita fuerint. Athenienses qvippe primos fuisse, qvibus hoc cognitum fuerit institutum, a quibus primo ad Romanos, deinde ad Gentes recentiores sit derivatum. Qvidqvid sit, concedi qvidem sine singulari periculo posse putamus Testamenta, non minori jure qvam multa alia cum jure dominii conjuncta Instituta naturalem originem sibi posse vindicare. Si qvis tamen hoc argumento uti velit ad probandum, Testamentis præ successione ab intestato esse favendum, is in considerationem vocare debet illa, qvidqvid de origine eorum qvis sentiat, in societate civili cum multis et qvidem magni momenti difficultatibus esse conjuncta. Primo Testamenta uberrimum

esse fontem discordiæ et litium, quae, postqvam haec in usum venerunt, magnopere augeri coeperunt, a multis est observatum. Deinde turpes artes ad Testamenta elicienda usurpari, quæ difficillime indagari, nedum puniri possunt, experientia abunde docuit. Qvin etiam lucrum haud modicum, qvodqve minationem poenæ etiam asperioris facile compensare possit, ad talem turpitudinem incitare et cohortari videatur. Accedit, qvod Testamenta veram Testatoris voluntatem sæpius non continent, qvamvis hoc probatu sit difficile. Multiplices enim fallaciæ adhiberi possunt et revera adhibentur, quibus Testamenta vel omnino falsa vel modis illicitis extorta vera et legitima videri possint. Qvid? qvod Testamenta etiam quæ veram Testatoris voluntatem continent, vel ex odio erga proximos necessarios iniqvo originem ducunt, vel de rebus ejus perverso et poene stolido modo disponunt, qvamvis hæc stoliditas non eo usque forte procedat, ut Testamentum ob mentis inopiam plane improbari possit. Qvam perniciosum deniqve Civitati sit, dispositionem rerum in mortuorum non viventium positam esse voluntate, et naturalis ratio et experientia satis docent. Ex qvo, inter alia, hoc præcipue mali oriri visum est, qvod rerum dominia apud paucos accumulentur, plurimis e contrario ad miserrimam egestatem redactis. Qvibus addi potest etiam hoc, qvod si Leges de successione ab intestato, statuentes summa æqvitate et sapientia nitantur, iniqvum sit Legislatoris sapientiam privati hominis vel stultitia, vel morositate subverti posse. Qvamvis autem hæc quæ jam allata sunt, ni fallor, satis superqve demonstrent, Testamenta non eo favore esse digna, ut in dubio magis conservari qvam improbari mereantur, tamen e contrario quædam eaqve non levia argumenta afferri possunt, quæ Testamenta non omnino esse rejicienda satis luculenter probare videantur. Huc pertinet primo, qvod statuta legum generalia de successione ab intestato, ob id ipsum qvod generalia sunt, aliqvando

iniqviora esse possunt, qvamobrem utile sit eadem in singulis casibus singulorum prudentia corrigi. Neqve enim negari potest aliqvando fieri posse, ut jus testandi necessarios, alioqvin forsitan aut malevolos aut se invicem parum curantes, ad officia mutua præstanda vel proprii commodi respectu adigat. Qvin etiam ab aliis, qvi hoc jure sunt muniti, commoda haud spernenda sine proprio dispendio sibi possunt comparare. Fatendum etiam est, incitamentum esse ad labores et industriam haud minimum, si qvis sciat res suas post mortem cessuras non malevolis et hereditatem quasi inhiantibus sed iis, qvibus, ut meritissimis, eas ipse addicere voluerit. Deniqve, id qvod haud ultimo loco ponendum esse concedo, Testamenta ad pias caussas, Academias et alias publice utiles Institutiones modum suppeditant, qvo homo dives et industrius etiam post fata Patriæ utilis esse possit, qviqve ideo summo legislatoris favore dignus sit, qvamvis non infitias ibimus, etiam talia Testamenta, qvemadmodum Testamentorum apud nos per medium præcipue ævum historia abunde demonstrat, in abusum verti posse. Præterea in considerationem venire debet, Legislatorem etiam si vellet, omnem Testamentorum usum vix prohibere posse. Qvamdiu enim donationes inter vivos licitæ sunt, per donationes conditionales talem prohibitionem illudere facile foret. — His omnibus pro et contra Testamenta allatis argumentis rite compensatis, non dubito contendere, Legi nostrae laudi ducendum esse, qvod mediam ingressa viam libertatem testandi non sustulerit quidem omnino, sed tamen variis restrictionibus compescuit. Quæ restrictiones cum in Foris nostris multis et qvidem magni momenti ansam dent litibus, qvod sit operæ pretium me facturum arbitratus sum, si de Testamentorum infirmatione doctrinam tractandam mihi sumerem, præsertim cum nemo nostratium, qvantum eqvidem scio, huic materiæ speciatim operam impenderit.

§. I.

Intelligimus autem per *Testamentorum Infirmationem* 1) actionem ab iis, qvorum interest, contra eum, cui aliqvid Testamento donatum est 2), aut ejus successores institutam, qua intenditur, Testamentum aut omnino nullum declarari aut saltim aliqva ex parte immutari atqve corrigi debere.

1) Per se patet, nos per hoc vocabulum idem indigitare, quod in Lege nostra dicitur *klandra Testamente* ÄB. XVII: 7. XVIII: 3, 4. In genere vocabulum *klander* significat vindicationem sive, ut Definitione utar Ol. RABENII (Afhandl. *om klander å lös egendom, som på god tro kommit i tredje mans hand.* Ups. 1770 §. 1.) "Actionem in foro institutam, qua Dominus rei alicujus, possessorem ejusdem rei eandem sibi reddere debere contendit" Cfr. etiam COLLIN et SCHLYTER Glossaria ad VGL., OGL. etc. voc. *kland* et *klanda*. Cum de Testamentis qvæstio est, cognatam qvidem hæc vox habere significationem videri possit. Qvi enim eam, qvam supra diximus actionem instituit contra eum, cui aliqvid Testamento donatum est, is eo ipso se Dominum declarari petit earum rerum quæ Testamento donatæ sunt, qvod qvidem aliter fieri non potest, qvam si Testamentum aut omnino tollatur aut saltim aliqua ex parte immutetur. Sed tamen sine dubio verius est, hanc vocem, cum de Testamentis usurpetur, in vulgari sumi significatione, qua *klandra* nihil aliud notat qvam *vituperare*, *vitiosum esse contendere*. Ceterum satis perspicuum est, cum actione de qva hic agimus minime confundi debere neqve vindicationem rerum Testamento donatarum, quæ qvidem locum habere potest, licet nulla de Testamento infirmando lis sit mota, neqve observationem factam contra Testamentum qvod probationis caussa in alia actione, ex. gr. Vindicatione rerum mobilium, producatur. — Ad vocabulum autem *Infirmationis* qvod attinet, qvo ad significandam actionem, de qva nobis sermo est, usi sumus, si qvis eo offendatur, eum ad Institutiones Justiniani Tit. qvibus modis, Testamenta *infirmantur* (2: 17) remittere possumus.

2) Præter Donationes, etiam aliæ variæ Dispositiones Testamento contineri possunt, ex gr. de Sepultura Testatoris, de cura chartarum relictarum, Sponsorum Connubialium aut Tutorum constitutiones I: 2 GB. XX: 3 ÄB. etc. Ejusmodi Dispositiones cum Testamento, cui sunt insertæ, non tam indisolubili nexu conjunctæ sunt, ut cum ipso Testamento stent aut cadant necesse sit. Unde si cui istæ displicent, eum non præcise ad ea, qvæ Leges nostræ de Testamentorum Infirmatione continent adstringendum esse arbitramur.

§. II.

Competit igitur hacc actio *proximis Testatoris heredibus* 3) aut, si aliqvem eorum post mortem Testatoris mortuum esse contigerit, *ejus heredibus* 4). Quod si heredum unus aut plures talem actionem instituere noluerit, ceteris hoc nullum adfert præjudicium 5).

Sin autem proximi heredes Testamentum infirmare noluerint, etiam *aliæ Personæ*, qvarum interest Testamentum tolli aut immutari, interdum eandam actionem instituere possunt 6). Instituitur autem contra *Testamentarium* 7) aut ejus *Successores* Universales aut Singulares 8).

3) Vocabulum *Heredes* (*Arfvingar*) in Jure nostro in duplici præsertim occurrit significatione. In latiori sensu hæc vox significat *Consangvineos* in genere, qvo sensu sumitur qvoties in jure nostro sermo est de Heredibus *proximioribus* aut *remotioribus*, qvo casu is, cui post mortem alicujus Lex hereditatem defert a ceteris ita distingvitur, ut vocetur *rätter arfvinge, närmaste arfvinge* ex. gr. ÄB. VII: 1, 4. XIV: 2. XV: 2, 4. XVIII: 4. Sæpius tamen vox *Arfvinge* in strictiori sumitur significatione, ut eum solum significet, cui post mortem alicujus hereditas ipsius delata est. Ex. gr. GB. VI: 3. ÄB. X: 1, 2, 3. XI: 1. XII: 1, 4. XIII: 1. JB. VIII: 1. Rarissime tandem sub voce *Arf* etiam communia bona conjugum comprehenduntur, ut etiam Conjux morientis superstes heredibus ejus adnumeretur. Vide ÄB. XII: rubr. et 1 §. coll. cum § 3. Cum de Testamentorum Infirmatione sermo est ÄB. XVIII: 4. Lex ad omnem ambiguitatem tollendam utitur voce *närmaste arfvinge*. Caussa autem, cur is solus testamentum impugnare possit, in aprico est. Ei enim, non ceteris, rerum a defuncto relictarum dominium cessit, qvamobrem si eorum aliqvis actionem instituere vellet, ei Exceptio *tua nil interest* recte opponi posset. Cfr RB. XV: 16. Ad Conjugem defuncti superstitem præsestim qvod attinet, ea tanto minus ejusmodi actionem instituere potest, qvanto certius est, Testamento satisfieri debere non ex bonis communibus sed tantummodo ex portione defuncti. ÄB. XVII: 6. Vocem præterea *närmaste arfvinge* qvamvis ÄB. XVIII: 4, in singulari numero occurit, tamen omnes eos defuncti consangvineos significare, qvibus post mortem ejus hereditas ipsius delata est, tam perspicuum est ut vix moneri meretur. Cfr *Testaments Stadg. 1686 §.* 8. Unde etiam si qvis heredum ceteris gradu esset proximior, eum hanc solam ob caussam ceteros ab infirmando testamento exludere non posse per se patet. Magis forsitan dubium esset, an is, qvi hereditate se abdicavit, tamen actionem nostram instituere possit. Objici qvidem potest hoc omnino fieri non posse. Neminem enim se hereditate abdicare, nisi si res a defuncto relictæ æri alieno solvendo non sufficiant, qvo casu ille, etiamsi Testamentum infirmaret, nihil tamen conseqveretur. Fieri tamen potest, ut post hereditatis abdicationem aliqvid hereditati accedat, qvo casu is, qvi se hereditate abdicavit a Testamento infirmando non videtur esse prohibendus. Abdicatio enim hereditatis commodum respicit ipsius heredis, ne scilicet ille, si vires hereditatis non sufficiant, ad æs alienum defuncti solvendum cogatur. Qvod autem in commodum heredis lex statuit, id in damnum ejus verti omnino foret absonum. Qvamobrem etiam aliarum gentium Jurisconsulti talem hereditatis abdicationem Testamentorum infirmationem non impedire statuunt. Cfr. MEVIUS *Commentarius ad Jus Lubecense* P. II. Tit. 2. Art. 34. N. 93. Per se tamen patet, si qvis heredum se hereditate abdicavit, ceteri autem eandem retinuerunt, hos non illum, nisi aliqvid ad hereditatem postea acces-

serit, qvod inter omnes dividi oportet, Testamenti infirmandi habere potestatem. Cfr *Concurs-Lagen* d. 12 Mars 1830 Cap. VIII §§. 121, 131. — Sin autem, deficientibns aliis heredibus, res a defuncto relictæ fisco addictæ sint, jus etiam Testamenti infirmandi Fisco competit. *Kongl. Br. d. 27 Mars 1675* (ap. ABRAHAMSON Anm. till LL. pag. 346 not. c) Tandem monendum est, jus Testamenta infirmandi ejus esse generis, cui renuntiari recte possit. Unde si heres aliqvis Testamento expresse aut tacite consensit, qvo etiam pertinet si idem ut testis, sine reservatione juris sui, subscripsit, arg. JB. V: 9. Cfr. MEVIUS L. cit. Lib. I. Tit. 10. art. 6. N. 107., eundem hoc Testamentum post mortem Testatoris infirmare non posse, satis est perspicuum.

4) Si proximus Testatoris heres moriatur, cum hereditas ei jam sit delata, hereditatem in proximum ipsius heredem transmitti per se patet, unde jus Testamentum infirmandi huic etiam competit, non vero ei, qvi tunc cum Actio instituitur Testatoris proximus est cognatus. Plane aliter se res habet, si proximus Tastatoris cognatus ante Testatorem moriatur, tunc enim alius Testatoris evadit proximus heres, qvi minime semper proximi illius cognati proximus simul heres est.

5) Vicissim hi non nisi pro sua parte Testamentum infirmare possunt, nisi hereditatem ipsi adierint postqvam illi se eadem abdicarunt, aut ex capite nullitatis testamentum impugnent. Cfr. infra §. VIII. not. 8. Alias enim illi jure suo, in favorem eorum, qvibus aliqvid Testamento donatum est, renuntiasse præsumi possunt. Cfr. *Förslag till Allmän Civil-Lag* ÄB. XI: 14.

6) Hoc primo obtutu contrarium videri petest dispositioni Legis in ÄB. XVIII: 4. Casus tamen facile existere possunt, qvibus etiam aliis Personis qvam proximis heredibus jus testamenta infirmandi concedere fere sit necessarium. Huc ex. gr. pertinet, si Testator plura Testamenta reliqvit ita comparata, ut, si valida reputentur, omnes aut aliqvi minus accipiant necesse sit, qvam qvod iis singulis testamentis sit donatum; qvo casu alii contra alios vicissim actiones instituant necesse est. Cfr *Juridiskt Arkif* VIII. B. I. H. pag. 14 seqv. Sed hunc casum aliqvis magis ad interpretationem et exsecutionem Testamentorum pertinere arbitrari poterit qvam ad infirmationem. Alia huc pertinens Qvæstio magis est controversa. An scilicet Creditores heredis proximi, qvi bonis cessit, loco illius Testamentum in præjudicium ejus factum impugnare possint nec ne? Huic Qvæstioni varie in praxi responsum est. Eorum tamen judicium, qvi eidem negative respondendum esse senserunt, Sacra Regia Majestas in casu speciali approbavit. Vide *Ny Lagsamling 1 Band pag 88.* Etiam Societas nostra Legislatoria eandem fovet sententiam, qvoad Testamentum, qvo Legitima Debitoris, qvi bonis cessit, diminuta sit, Creditores scilicet ejus tale Testamentum impugnare non posse. *Förslag till Allmän Civil-Lag 2 Upl. Motifverna pag 70.* Ratio autem, qva hæc sententia nititur, Legitimam scilicet non niti jure hereditatis, sed ejusmodi esse jus *mere personale* qvod in alium transferri minime possit, mihi saltem non vult recte illucescere. Mihi e contrario, etsi sciam qvod exteri jurisconsulti aliqvando etiam longius procedant et heredem tali casu neqve ad Testamentum impugnandum posse compelli, neqve, si neglexerit, ob alienationem in fraudem Creditorum factam pu-

niri posse statuant. Cfr. MEVIUS L. cit. P. II Tit. 2. art. 33. N. 68, 69, 70, Legitima Debitoris nihil aliud esse videtur, quam ea portio hereditatis, quam Lex ei addicit. Hæc portio non minus quam aliæ res Debitoris per bonorum cessionem in Creditores ejus translata est. Qvam cum is, cui eadem Testamento donata est, Creditoribus eripere studet, Creditores sine dubio jus habent, res suas contra eum defendendi, qvod non nisi per infirmationem Testamenti fieri potest. — Etiam longius progredi audeo, statuens dominium hereditatis fundamentum esse, qvo nitatur omnis Testamentorum infirmatio, et proinde non solum Creditores heredis, qvi bonis cessit, sed etiam eum, cui hereditatem suam alienavit, id qvod Lege nostra non est prohibitum, jus habere Testamentum impugnandi, qvo aliqvid ad hereditatem pertinens alii donatum sit. — In alia huc pertinente qvæstione cum societate Legislatoria (ibid. pag. 71) consentio, Maritum scilicet non posse impugnare Testamentum, qvo Legitima uxoris ei soli donata sit, ita ut id qvod donatum est commune inter Maritum et Uxorem esse non debeat. Dissentio tamen qvoad rationem, qua Societas illa sententiam suam fundare conatur. Mihi enim sola caussa, ob qvam Maritus tale Testamentum impugnare non possit, ea esse videtur, qvod Maritus hoc non nisi ut Curator legitimus uxoris facere potest. Qva talis autem nihil petere potest et debet, qvod ipsi qvidem utile, Uxori autem damnosum sit.

7) Scio eqvidem hanc vocem in Jure Romano aliam habere significationem. Denotat scilicet ibi Personam, quæ rogatu Testatoris Testamentum perscriberet. Cfr. GÖSCHEN *Vorlesangen über das gemeine Civilrecht.* 3 B. 2 Th. pag 63. Is autem, qvem nos *Arfvinge* et is, qvem *Testamentstagare* nuncupamus uterqve communi *Heredis* nomine significabatur. Cum igitur vox *Heres* sit ambigua et *Heredem ab intestato* et *ex Testamento* semper accurate distingvere nimis foret prolixum, benevolum Lectorem excusaturum speramus, qvod nos eum, cui aliqvid Testamento donatum sit, postea brevitatis caussa *Testamentarium* vocamus, qvod nobis tanto minus vitio verti confidimus, cum Exemplum hac in re secuti simus Societatis Legislatoriæ. Vide *Förslag till Allmän Civil-Lag. Motifverna* pag. 71, 72, 73. Etiam RABENIUS sub hac voce eandem subjicit sententiam. Vide ex gr. Diss. *de Infamia Juris* pag. 62, 64.

8) Si Testamentarius jus suum alii cesserit et hoc heres noverit, Actio sine dubio contra eum est instituenda. Fuit initio superioris seculi in dubio vocatum, an Testamentarius jus suum alii cedere possit. Qvidam ab alio Testamentum pretio soluto acceperat, qvo facto, tantum ex substantia Testatoris qvantum Testamento donatum erat, secundum Statutum 1669 ut sibi traderetur postulavit. Hanc petitionem supremum Dicasterium Holmiense repudiavit, at Sacra Regia Majestas, ad qvam caussa devolvebatur, Rescripto ad idem Dicasterium d. 20 Sept. 1716 dato, eidem clementer annuit.

§. III.

Ex *Rationibus* autem, qvibus ad Testamenta infirmanda uti licet, primo loco nominandæ sunt, quæ *Personam* respiciunt aut *Testatoris* aut *Testamentarii.* Ad priorem classem pertinet a) si Testator,

cum Testamentum faceret non sanæ fuerit mentis 9), aut b) nondum vicesimum primum complevit annum, excepto, si tum cum Testamentum faceret aut connubio fuit junctus aut antea fuerat, aut saltem qvindecim habuit annos, si ea qvæ Testamento donavit ejusmodi sunt, quæ proprio labore et industria comparavit 10), aut c) non satis claris et perspicuis signis sententiam suam significare potuit 1), aut d) in Nosocomium sive Ptochodochium sit receptus 2), aut e) testandi libertati pacto successorio renuntiavit 3). E diverso autem Testamentum non ideo generatim potest improbari, qvod Testator aut cæcus est aut surdus, qvamvis majori circumspectione tali casu opus esse, ne falsa testamenta pro veris habeantur, lubentes concedamus 4). Ad posteriorem autem classem pertinet, si Testamentarius ejusmodi sit Persona, qvæ ad heriditatem hoc in Regno accipiendam *absolute* sit inhabilis 5). — Deniqve monendum est, cum de habilitate Testatoris qværitur, tempus præcipue respici, qvo Testamentum factum est, cum autem de habilitate Testamentarii, satis est si tum, cum ea quæ Testamento donata sunt, accipere debeat, capax reperiatur 6).

9) ÄB. XVI: 1. Qvoniam Ebrietas temporalis quædam Insania est, patet Testamentum in tali Testatoris statu factum invalidum esse. Ex diverso autem phrasis *fullt förstånd* l. cit. occurens tam rigide sumi non debet, ut homines etiam hebetioris ingenii testamentum facere impedirentur. Cfr. NEHRMAN *Föreläsningar öfver Ärfda-Balken pag. 199.* Difficilius interdum esse potest decisu, an Testamentum factum, cum Testator morbo affectus sit, validum sit nec ne. Multi enim morbi ejusmodi sunt, ut qvi iis laborant sanæ mentis esse vix possunt dici. Pertinent ad hanc classem præcipue Apoplexia, Lethargia, Cerebri inflammatio et Febres acutæ in genere. Cfr. MÜLLER *Entwurf der gerichtlichen Arzneiwissenshaft 2 B. 3 Cap. §§. 41—48.* Unde patet judicem, si Testamentum sub morbo Testatoris confectum esse dicatur, explorare debere, an Testes colloqvio cum Testatore certe compererint eum sanæ fuisse mentis. Alioqvin simplex eorum assertio fidem vix mereri videtur. Cfr HÖPFNER *Theoretisch Practischer Commentar über die Heineccischen Institutionen pag. 504 not. 1.* Tum autem præcipue Testatorem sanæ mentis non fuisse pro certo fere statui potest, si in ipso agone mortis Testamentum fuerit factum. Jam enim a PLATONE (*de Legibus* Lib. XII) et deinde a plurimis aliis est observatum, homines moribundos dementes qvodammodo esse. Unde etiam SIDENIUS Diss de *Testamentis.* Ups. 1665 §. 16 recte, ut mihi qvidem videtur, Testamentis morientium omnem fidem abnegat "qvoniam eo tempore humanus animus coelestibus rebus intentus et mortis cogitationibus perturbatus terrenis simul vacare non potest." Quæ sententia etiam Testamentorum apud nos Historia apprime videtur confirmari. Satis enim notum est, qvantopere Monachi medio ævo talibus præsertim Testamentis in fraudem legitimorum heredum

sint abusi. — Alia huc pertinens qvæstio est, an Testamentum factum cum Testator non omnino compos mentis fuerit, a Testatore autem cum ad Sanitatem pervenerit postea approbatum qvidem, sed omissis solennibus in jure reqvisitis, validum tamen censeri debeat. ÖRSTED *(Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 4:de Bd pag. 590)* Tale Testamentum valere arbitratur, sed e contrario satis non esse, si Testator, postqvam sanæ mentis evaserit, idem Testamentum solummodo non revocaverit, talem enim revocationem, cum Testamentum initio fuerit nullum, omnino esse superfluam. Utrumqve etiam nostro juri consentaneum esse videtur.

10) Notissimum est, haec per K. F. d. 30 Maj 1835 primo esse statuta. Sed hinc alia, eaqve non levis momenti oritur qvæstio, an scilicet generatim ii, qvi sub aliorum tutela aut cura sunt, et speciatim prodigi, Testamentum facere prohibeantur. Generatim huic qvæstioni negandum esse videtur; ratio enim, qvamobrem aliqvis sub tutela aut cura esse jubeatur, ne scilicet sibi ipsi damnum inferat, de Testamentis talium Personarum non valet. Qvæ Cel. ÖRSTED *Nytt Jur. Arkiv XIV B. pag 164* hac de re habet, "Da man ved Testamenter ej forpligter sit Gods, behöves der ikke til at oprette et saàdant, den Erfarenhed og Verdens-Klogskab, hvis formodede Mangel foraarsage, at Piger efter Loven staae under et stedsevarende Vergemaal, det er mere moralske Grunde end Betragtninger hentede fra Klogskaben, som lede en Testator" optime etiam apud nos applicari possunt. Prodigos speciatim qvod attinet, verum qvidem est, qvædam contra eorum Jus Testamenta faciendi afferri posse, quæ optime exposuit idem ÖRSTED. *Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 4:de B:d pag. 592 seqv.* qvare etiam noster NEHRMAN. *Jurisprudentia Civilis* pag. 405 iis jus testamenta faciendi abnegat; sed cum hæc sententia præcipue Juri Romano et ejus Commentatoribus originem debere videatur, ubi autem hoc Jus adhuc valet, minime ultra omnem dubitationem positum est, neqve an lex, quæ prodigos prohibet Testamentum facere, adhuc valeat neqve qvæ ejusdem vera ratio sit. Vide MADIHN *über gerichtlich erklärte Verschwender, insbesondere ob sie eine letztwillige Verfügung zu treffen fähig sind*; apud BARTH. *Sammlung auserlesener Dissertationen aus dem Gebiete des gemeinen Civilrechtes und Civilprocesses. 2:ter Band. N:r XXXI;* adhuc minus caussa esse videtur, cur nos vestigiis ejusdem Juris nimium inhæreamus. Qvidqvid autem hac de re aliqvis senserit, id tamen certum est, uxorem eo, qvod Maritus ejus sit legitimus Curator, non prohibitam esse Testamentum facere, sive Marito sive alii testamento aliqvid velit donare. Qvæ enim rationes interdum efficiunt, ut Uxor Marito aliqvid inter vivos non possit donare, eæ de Testamentis minime valent.

1) Valet hoc præcipue de mutis, qvi scribere non possunt. Qvamvis enim hi signis sententiam suam indicare possint, raro tamen hoc tam luculenter fieri potest, ut testes de eorum voluntate omnino certi esse possint, cum autem ad omne Testamentum reqviratur, ut voluntas testatoris plane sit probata, seqvitur, in dubio tale Testamentum nullum declarari debere. Cfr. LUNDIUS Disp. *de Testamentis,* Ups. 1686, Cap. II. Thes. 6. et SIDENIUS L. cit. §. 15.

Alii ad probandum, Testamentum muti qvi scribere non potest *nunqvam* ratum esse posse, hac usi sunt ratiocinatione. Omnia Testamenta aut *nuncupativa* sunt aut *scripta*. Jam autem mutus qvi scribere non didicit, neutrius generis Testamentum facere potest. Ergo is *non omnino* potest testari. Hoc autem ratiocinium, cum jam ab exteris jurisconsultis reprobatum sit. Cfr. MÜLLER L. cit. §. 50, verisimile est, idem etiam a nostris judicibus, qvi in genere Testamentis haud solent esse inimici, non probatum iri; præsertim cum sententia Societatis Legislatoriæ sententiæ superiori a nobis allatæ conformis esse videatur. Cfr. *Förslag till Allmän Civil-Lag* ÄB. IX: 2. Ex qua tamen porro etiam hoc seqvi videtur, necessarium esse ut Testes lingvam Testatoris calleant; alias enim, neqve quæ ejus sit voluntas certo scire, neqve an sanæ sit mentis colloqvio elicere, neqve an ad testamentum faciendum forsitan coactus sit cognoscere possunt. Interpretem enim adhiberi non est satis. Cfr. CARPZOW. *Jurisprudentia Forensis Romano-Saxonica. P. III. C. 5. def. 5.*

2) Seqvitur hoc ex eo, qvod hereditas Personarum in Nosocomium aut Ptochodochiam receptarum eidem Nosocomio aut Ptochodochio addicta est. *Kongl. Instructionen för Seraphimer-Ordens Gillet d. 28 April 1791. Kongl. Br. d. 13 Mars 1751.* Qvod si tales Personæ tamen Testamentum facere possent, hoc Privilegium Nosocomiis et Ptochodochiis nullo foret usui. Proinde etiam in *Förslag till Allmän Civil-Lag ÄB. XII: 6.* jus testandi his Personis expresse denegatum est.

3) An Jus testandi *Pactis successoriis* mutari, restringi aut omnino tolli possit, in qvæstionem potest vocari. Talia pacta apud Romanos prohibita fuisse notissimum est, idqve eam, ut videtur, præcipue ob causam, qvod jus testandi spud Romanos Jus erat publicum, Jus autem publicum privatorum pactis mutari non poterat. Qvod autem Germanorum juri non congruit. Unde præcipui Germanorum Juriscousulti talia pacta licita esse uno fere ore affirmant. Apud septentrionales qvoqve Populos talia pacta etiam antiqvioribus temporibus haud inusitata fuisse videntur. Vide ex gr. *Grågåsen* P. I. pag. 200, 211, 229. Apud nos judicia hac de re varia fuerunt. Antiqviores nostri Jurisconsulti, qvi Juri Romano magis adhærebant, talia pacta generatim licita non esse statuunt. Vide ex. gr. RÅLAMB *Observationes Juris Practicæ IV. B. Cap. I. Obs. III.* NEHRMAN autem eadem valida esse non uno sed pluribus locis affirmat. Vide ex. gr. ejus *Föreläsningar öfver ÄrfdaBalken pag. 103, 197. Inledning til then Svenska Jurisprudentiam Civilem pag. 410. §. 14.* Qvæ sententia etiam eo confirmatur, qvod Sacra Regia Majestas talia pacta interdum expresse confirmavit. Vide ex. gr. *Kongl. Resol. d. 29. Nov. 1669.* In Praxi hodierna judicia hac de re valde vacillare videntur. Vide ex. gr. *Juridiskt Arkif V B. pag. 402.* Mihi autem, ut ingenue fatear, nulla satis probabilis afferri videtur caussa, qvare talia pacta, dummodo jus tertii non lædant, valida non censerentur, qvamvis, si de nova Lege ferenda sermo esset, nonnulla contra eadem afferi possent. Cfr. HUGO *Lehrbuch des Natur-Rechts als einer Philosophie des positiven Rechts. 4 Ausg. pag. 429.* Qvod ad contrarium probandum ex. ÄB. XVI: 3 peti posset argumentum haud multum valere vi-

detur. *Clausula* enim illa *Cassatoria*, de qva ibi sermo est, voluntas est *unius* Testatoris, qvæ, secundum proverbium, ambulatoria est usqve ad mortem. Aliter autem se res habet, cum Testator *Pacto* se obligavit. Cfr. HÖPFNER L. cit. pag. 584.

4) Præcipue autem Testamentum scriptum caeci et nuncupativum surdi suspecta esse debent. Si enim cæcus scriptum Testamentum fecit, periculum est, ne falsum in locum veri suppositum esse possit, præcipue si Testes qvid Testamentum contineat sibi cognitum non habeant. Unde, qvamvis generatim non sit necessarium ut Testibus argumentum Testamenti cognitum sit ÄB. XVI: 1, hoc de Testamentis cæcorum vix valere potest, præsertim cum tali casu Testamentum Testatori esse prælectum legitime probari non possit. Cfr. HUBERUS. *Prælectiones Juris Civilis. Lib. II. Tit. 12: 6. Lib. XVIII Tit. 1: 5.* Testamentum nuncupativum surdi qvod attinet, hoc eo præcipue respectu suspicioni obnoxium esse potest, qvod surdus, qvæstiones sibi propositas non recte intelligens, facile adduci potest ad dicendum aliqvid, qvod voluntati ejus non recte conveniat. Est igitur Judicis, cum Testes talium Testamentorum testimonium suum deponunt, accurate explorare, an fraus aliqva locum habuerit, qvo casu eadem nullam fidem merentur. Est etiam ab exteris Jurisconsultis multum agitata qvæstio, an Testamentum fieri possit per mandatarium. Mihi autem maxime probabilis videtur sententia eorum, qui tale Testamentum generatim non valere existimant, eam præcipue ob caussam, qvod tum non sufficienter certum est, Testatorem, cum Testamentum fieret, qvalitates habuisse ad Testamentum faciendum Lege reqvisitas, et mandatum ei neqve vi neqve fraude aliqva esse extortum. Cfr. HÖPFNER *Theoretisch Practischer Commentar über die Heineccischen Institutionen pag. 472, not. 3.* Qvod si harum rerum aliunde fides haberi possit, Testamentum posse valere. Cfr. GUNDLING *Discourse über die Pandecten.* 2 Th. Pag. 1736. — Tandem hoc loco, anteqvam rationes contra Testamenta, Testatoris personam respicientes, relinqvamus, monendum est, qvod ABRAHAMSSON L. cit. pag. 367 generaliter statuit, Personas tales, quæ hoc in Regno hereditatem capere non possunt, neqve jus habere hic Testamenta faciendi. Sed argumenta, qvibus ad hanc suam sententiam probandam utitur, mihi saltim satisfacere non possunt.

5) Pertinent ad hanc classem a) Ii, qvorum bona mobilia vel immobilia facta sunt caduca. ÄB. VII: 1. b) Exsules et ii, qvi ob grave qvoddam commissum Regno fuga se proripuerunt, liberiqve durante exsilio concepti. ÄB. VII, 2. c) Qvi ab orthodoxa Evangelica doctrina et fide desciscentes a Patria exulare sunt jussi, vel in exteris regionibus degentes erroneam amplectuntur Religionem, nisi resipuerint et Regis gratia interveniente redierint intra qvinqvennium, ex qvo exsules vel in peregrinis Regionibus Apostatæ facti sunt. ÄB. VII: 4. Qvibus addit COLLING *de Libertate testandi.* Lund 1763. pag. 15, sed ut mihi qvidem videtur sine sufficienti ratione, etiam Blasphemos. d) Infantes mortui nati. ÄB. V: 1. Omnes has Personas Testamenti non magis esse capaces, qvam hereditatis, in dubium non potest vocari. Qvod si aliter foret, Lex quæ eas hereditatem

accipere prohibet, plerumqve effectu careret, cum id, qvod hereditatis nomine accipere non possent, alia via ad eos facile perveniret. Qvod extraneus jurisconsultus affert argumentum, probaturus eos, qvi hereditate sunt exclusi, ideo Testamenta accipere non esse prohibitos, nempe id qvod Testamento acqviritur in Lege non vocari hereditatem. NÖRREGAARD *Forelæsninger over den danske og norske Private Ret §. 613*, id qvidem, qvamvis etiam secundum nostram Legem recte se habeat, parum tamen ad thesin ejus probandam valere arbitramur. E contrario tales Personæ, qvæ ab hereditate qvorundam sed non omnium sunt exclusi, non ideo Testamenta accipere prohibentur, id qvod tum etiam valere arbitramur, si qvid iis ab his ipsis Personis testamento sit donatum. Sic e. gr. nemo contendat liberos illegitimos, qvamvis ab hereditate parentum sint exclusi ÄB. VIII: 7, ideo magis qvam alios prohibitos esse accipere id, qvod a Parentibus iis testamento donatum sit. Uno tantum casu a Regula nostra Exceptio fiat necesse est. Qvi alium dolo aut culpa lata occidit, is ejus non magis ex testamento qvam ab intestato heres esse potest. In *Förslag till Allmän Civil-Lag ÄB. IX: 11*, hoc expresse dictum est. Idem autem etiam Legi nostræ hodiernæ ÄB. VI: 1. omnino convenire nemo dubitare potest Cfr. infra §. XII. Magis forsitan dubium esse poterit, an valeat Testamentum, qvo Svecus aut hic versans extraneus heredem instituit alium extraneum, in ea regione habitantem, in qva sveco hereditatem capere non licet, qvi illius non sit descendens; domicilium in regno nostro figere volens. Cum autem principium Reciprocationis fundamentum esse soleat Legum, qvæ jus statuunt inter nostrates et exteros, hoc ex eo pendere forsitan videbitur, qvod jus illius Regionis, ubi Testamentarius degit, de pari casu constituat. Sic etiam qvæstio nostra in Jure Prussico decisa invenitur. *Preus. Landtr.* I Th. 12 Tit. §. 40. Hoc autem id habet difficultatis, ut, si idem principium utrobiqve valeat, qvæstio maneat indecisa. Qvamobrem rectius forsitan societas nostra Legislatoria ejusmodi extraneis generatim jus Testamenta hic capiendi abnegat. *Förslag till Allmän Civil-Lag ÄB. IX: 10.* Qvod etiam regulæ a nobis supra allatæ convenire videtur, cui fere consona est illa societatis Legislatoriæ: "*Rättighet till åtnjutande af Testamente äger icke rum för den, som all arfsrätt i Riket förverkat.*" Ibid. *Motiferna* pag. 64. Tandem hic observari debet jure Municipali, ut postea videbimus, omnes Peregrinos a jure Testamenta hic capiendi esse exclusos. Sed hoc generatim valere non videtur.

6) Nihil igitur impedit, qvominus Testamentum valeat, in qvo heredes instituti sunt Personæ aut physicæ aut juridicæ, qvæ neqve cum Testamentum conderetur, neqve cum Testator moreretur adhuc existerent, modo postea exstiterint. Tali enim casu Testamentum ut conditionale est reputandum. Cfr. ÖRSTED *Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 4:de B:d pag. 595 seqv.*

§. IV.

Altera, eaqve haud levis momenti Objectio, quæ Testamento opponi potest, *Res* spectat Testamento donatas, sive eas *non om-*

nino Testamento donari posse contendatur, sive *tantum* esse donatum, ut heredi *Legitima* sua salva non sit. Qvid autem et qvantum testamento possit donari, Jure *Provinciali, Municipali* et *Clericali* 7) varie plerumque deciditur 8). Necessarium igitur est, si qvis recte perspicere velit, qvid contra Testamenta hoc respectu objici possit, scire *primum*, quæ res ex qvovis jure dijudicandæ sint, *deinde* qvid jus qvodvis de talibus rebus statuat. Ad illam qvæstionem qvod attinet, distingvendum est inter *Immobilia* et *Mobilia*. Illa generatim juri subsunt, qvod valet, ubi sita sunt. Sic prædia, quæ ruri sita sunt, juri subjacent Provinciali, urbica autem juri Municipali. Excipienda tantummodo sunt prædia Clericorum, quæ ubicunqve sita sunt juri subsunt Clericali. Mobilia autem Dominorum personam semper seqvuntur, unde hæc ex eo jure sunt dijudicanda, cui subjectus est ipse Testator 9). Altera qvæstio specialem reqvirit tractationem.

7) Hoc jus in Codice nostro hodierno expresse qvidem non nominatur, cum tamen a ceteris re vera distinctum sit, etiam distinctim nominari oportere arbitratus sum. Jus Provinciale originem ducere ab antiqvis Provinciarum legibus, quæ a MAGNO ERICI et CHRISTOPHORO tandem in unum conflatæ sunt, notissimum est. Jus Municipale ortum est a Lege, quæ initio Holmiæ tantum valuisse videtur. Tandem jus Canonicum et Paparum Bullæ medio ævo apud nos legis habebant vigorem. Post Reformationem Ordinationes Ecclesiasticæ et Clericorum Privilegia in locum eorum succedebant. Hæc sunt, quæ communi Juris clericalis nomine nuncupavimus. In Codice nostro hodierno tria hæc jura in unum conflata sunt, haud aliter ac, ut nuper diximus, Provinciarum Leges in Legem Provincialem communem, sic tamen ut jus Provinciale et Municipale interdum separatim nominentur, in iis nempe casibus, qvibus ea quæ ab utroqve jure petita sunt inter se sunt contraria. In his autem casibus jus Clericale cum Municipali maxime convenit, unde evenit, ut utrumqve uno nomine contineantur. Vide ex. gr. ÄB. II: 1. XVII: 5. Cfr. etiam *Artic. in Coronat. Johan. III 1569 §. 11.* (apud WILSKMAN *Svea Rikes Ecclesiastiqververk I. Del pag. 26.*) Revera tamen diversa sunt, ideoqve ad majorem perspicuitatem sine dubio conducet, utrumqve, separatim tractari. Habent autem tria hæc jura eam ad se invicem rationem, ut jus Provinciale jus reputandum sit commune, ad qvod cetera se habent ut Exceptiones ad suam Regulam. Jus enim Municipale ad Urbes et earum Territoria restrictum est, et jus Clericale, qvamvis eo respectu sit generale, ut toto Regno valeat, tamen jus est certi tantummodo hominum ordinis. Verum qvidem est, ex Ordinationibus Ecclesiasticis etiam generaliores leges in Codicem nostrum influxisse, sed de his hic sermonem non esse, sed tantummodo de iis, quæ a Clericorum Privilegiis petita Clericos ipsos respiciant, nemini potest esse obscurum. Quæ autem ex his, quæ jam dicta sunt, duci possunt non levis momenti conseqventiæ, mox videbimus.

8) Dicimus *plerumque;* nonnulla enim sunt, in qvibus tria haec jura invicem conveniant. Huc pertinet, neminem testamento posse donare ea, quae non sunt in commercio privatorum, aut qvorum *utile* tantum habeat *dominium,* aut qvibus ex prioris Domini dispositione *fideicommissaria* Lex scripta est. Cfr. Kongl. Förordn. om Krono Rusthåll d. 22 Febr. 1749. Kongl. Stadg. om Testamenten d. 3 Julii 1686 §. 5. Res autem *alienae* ut Testamento donentur, non omnino est impossibile. Si enim Testator sciens et volens heredem jusserit, ut rem alienam emat et Testamentario tradat; hic, si qvidem id, qvod Testator jussit, fieri potest, et Legitimam ipsius non minuit, non aliter ejusmodi obligatione se liberare potest, qvam si hereditate se abdicaverit. Qvod si non certo constet, Testatorem scivisse rem esse alienam, talem rem eum testamento donare voluisse in dubio præsumi non potest. Cfr. HUBERUS *Prælectiones Juris Civilis* Lib. 30 pag. 319 N:r 3.

9) Necessarium igitur est scire, quænam Personæ singulis juribus sint subjectæ, id qvod ex X Cap. GB. discere possumus. Juri igitur Provinciali subsunt Nobiles, simul ac omnes, qvi ruri habitant et Ordini Clericorum non adnumerantur. Juri Municipali subjecti sunt Cives urbici, ceteriqve, qvi in urbibus habitantes neqve Nobiles sunt neqve Clerici. Juri deniqve Clericali subsunt omnes Clerici h. e. non modo sacerdotes, sed etiam Personæ omnes quæ ad Academias, Gymnasia et Scholas publicis muneribus funguntur. Cfr. NEHRMAN *Föreläsningar öfver Giftermåls-Balken.* Pag. 130. An Aeditui et alii ministri Ecclesiastici inferiores etiam ordini Clericorum sint adnumerandi, in dubium vocatum est. Ante Reformationem Aeditui interdum Clericis adnumerantur. Vide REUTERDAHL *Apparatus ad Historiam Sveo-Gothicam Celsiani Sectio Secunda, Appendix II pag. 209* Mom. 5. cfr. COLLIN et SCHLYTER Glossar ad WGL. Voc. *Lærder,* interdum ab iis distingvuntur. Vide *Compendium Statutorum Provincialium Upsaliensis Provinciæ ab Archiepiscopo* NICOLAO RAGVALDI *factum.* Punct. LIX. Apud REUTERDAHL Loc. cit. pag. 149. Postea autem a Personis ad ordinem Sacerdotalem pertinentibus generaliter et expresse separantur. Vide ex. gr. Caroli XI:mi Confirmationem Privilegiorum Clericorum d. 1 Oct. 1675 §. 8. unde eos, cum de Communione bonorum inter conjuges aut testamenti factione sermo est, Clericorum numero esse habendos certum sit. Cfr. TENGVALL *Tristemåls Lagfarenhet pag. 80.* Ejusdem sententiæ fuisse videtur etiam NEHRMAN. Saltim Annotationes circa Jus Publicum manuscriptæ, Prælectionibus ejus privatis collectæ, quæ in meo sunt dominio, seqventia continent "*Til detta Ståndet (ordo sacerdotalis) höra jemväl Capellanerne enligt Kongl. Br. d. 16 Nov. 1727 . . . . dock komma ej klåckare härunder att begripas*" CALONIUS qvoqve, si fides habenda sit Annotationibus manuscriptis, Prælectionibus ejus collectis, qvas videre mihi contigit, Aedituos respectu juris matrimonialis ordini sacerdotali non adnumerabat. Aliter autem sentire videtur L. G. RABENIUS *Lärobok i Svenska Kyrkolagfarenheten* pag. 105. Similiter de Nobili, qui idem est clericus, qvæsitum est, respectu testamenti factionis utrum juri subsit Provinciali, an Clericali. Cum autem, ut supra monitum est, jus Clericale speciale sit, Provinciale autem generale, jus autem speciale deroget generaliori, contendere ausim, licet hoc in puncto dissentiat TENGVALL Loc. cit. talem Nobilem hoc respectu juri subesse Cleri-

cali. Ex eadem ratione Civis urbicus, qvi nobilitatus est, tamen respectu testamenti factionis juri Municipali subesse pergit.

§. V.

Jus Provinciale res omnes, respectu Testamenti factionis, in qvatuor dispescit classes a). *Mobilia.* Quæ qvidem testamento donare generatim licitum est, ita tamen, ut si Testator liberos habeat minorennes, qvibus in alimenta et educationem præter hæc nil sit reliqui, his pro conditione status et dignitatis tantum sit tribuendum, qvantum ad hæc satis esse, usqve dum sibi ipsi sufficere possint, probaverit Judex 10). b) *Bona immobilia acqvisita.* De qvibus idem valet, accedente tamen, qvod de modo talia bona administrandi eo tantum usque statuere licitum sit, ut ea, quæ hoc respectu sunt constituta, valeant vivente eo, qvi eadem primus accepit et conjuge ejus. De dominio autem eorum ita tantummodo Testatori disponere licet, ut heredem fiduciarium et ejus proximum successorem nominare possit 1). c) *Bona avita* 2). Qvæ generatim Testamento donari non possunt 3). d) *Bona jure gentilitio acqvisita* 4). Qvæ qvidem testamento possunt donari, sed ita tamen, ut heredi intra legitimum tempus 5), restituto pretio, qvo in dominium testatoris venerunt, et impensis ad meliorem frugem factis, eadem reluere liceat.

10) ÄB. XVII: 4. cfr. *Stadgan ang. Testamenten d. 3 Julii 1686 §. 2.* Aeqvissimum foret, hoc ita extendi, ut si Testator Parentes habeat tam pauperes, ut se ipsos sustinere non possint, tantum sit excipiendum, qvantum ad eorum alimentum satis sit. Qvod etiam antiqvioribus nostris jurisconsultis placuisse videtur. Cfr. ABRAHAMSSON *Anmärkn. ad XXXI Cap. JB. LL. not. c.* et NEHRMAN *Jurisprudentia Civilis pag. 408 §. 11.*

1) *Kongl. Förordningen d. 27 April 1810.*

2) Pertinent autem ad hanc classem a) Bona immobilia ruri sita, quæ Testator hereditate accepit, JB. II. b) Prædia rustica, quæ Testator donatione aut testamento a Cognato accepit, si qvidem illa, cum in dominio essent Donatoris, avitorum naturam habebant. Qvamvis hoc in JB. II. expresse non dicitur, talia bona tamen ab antiqvis usqve temporibus in avitorum numero sunt habita, qvippe quæ genti cuidam ita propria erant, ut extra eandem sine consensu Gentilium non facile possent alienari. Unde etiam qvamdiu in dominio alicujus ex gentilibus manebant, avitorum naturam non amittebant. Hanc geuinam suam naturam Bona avita etiam in Codice nostro hodierno generatim et paucis tantummodo exceptionibns retinuerunt. Qvamvis igitur in posterioribus Constitutionibus Legislator, ab ipso nomine *Arfvejord* ut videtur deceptus, a genuina ista notione magis recesserit, Vide ex gr. *Kongl. förordn. på hvad sätt med Städsel och Lego af jord på Landet hädanefter förhållas bör d. 13*

Junii 1800 Mom. 2. talia tamen specialia statuta naturam prædiorum avitorum *generatim* non mutarunt, unde non prohibemur in aliis casibus, Constitutionibus istis non subjectis, vocabulo *Arfvejord* veram suam et genuinam notionem reservare c). Prædia rustica acqvisita, quæ permutatione, bonorum communium separatione, aut hereditatis divisione in locum avitorum sunt surrogata. JB. II: 1. III: 1. GB. XI: 7. ÄB. XVII: 2. d) Prædia rustica acqvisita, ita testamento donata, ut Testator heredis fiduciarii proximum successorem nominaverit, cum in hujus dominium jam venerunt. *Kongl. Förordn. d. 27 April 1810.* Si qvis apicibus verborum vellet inhærere, ex phrasi "*fast egendom*" concludi forsitan posset, idem etiam de prædiis municipalibus valere. Prædia autem municipalia ita avitorum naturam induere posse, ut de illis *in omnibus* secundum Jus commune idem valeret, ac de his, qvemadmodum verba sonant citatæ Constitutionis, ego saltim me ut credam non possum inducere. e) Mobilia etiam et prædia municipalia quæ in divisione hereditatis in locum bonorum avitorum surrogata sunt, *in tantum* his bonis æqvata sunt, ut statutum in ÄB. XVII: 1. "*Ingen hafve macht arfvejord å landet genom Testamente bortgifva*" etiam ad illa applicari possit. Sed hoc ita accipiendam est, ut, si is qvi tale surrogatum accepit testamentum faciat, heredes postulare possint, anteqvam testamentum capiatur, ut tantum ex bonis Testatoris separetur, qvantum valori surrogati respondeat. Neqve vero Testator prohibitus est *ea ipsa* mobilia aut prædia municipalia, qvæ accepit, testamento donare, modo heredes *tantumdem* accipiant, neqve mobilia aut prædia municipalia *ullo alio respecta* ut bona avita consideranda sunt, unde etiam in JB. II: 1. ubi definitio talium bonorum occurrit, non omnino nominantur. Deniqve f) ea qvæ melioratione et cultu Bonis avitis accesserunt, et Pertinentiæ generatim, avitorum bonorum naturam induunt. GB. X: 5. ÄB. XVII: 1.

3) ÄB. XVII: 1. In qvæstionem qvidem posset vocari, anne *Kongl. Förordn. d. 27 April 1810*, qvatenus de jure agit prædiis fideicommissi naturam inducendi, etiam ad bona avita applicari posset. Qvamvis autem generalis phrasis "*fast egendom*" pro hac sententia loqvi videretur, eadem tamen non potest non reprobari, cum in considerationem veniat ÄB. XVII: 1. bona avita testamento donare, qvo etiam pertinet si fideicommissaria lex iis scribatur, cfr. *Riksens Ständers Beslut d. 26 Maji 1756* (apud FLINTBERG *Lagfarenhets Bibliothek* 2 Del. pag. 336) generatim prohibere, qvam Legis dispositionem mutare, illa Constitutio non est destinata. Præterea in hac constitutione, de fideicommissi natura bonis avitis inducenda sermonem non esse, vel ex eo concludi potest, qvod bona ibi commemorata in manu demum illius, qvi heredi fiduciario proxime succedit, bonorum avitorum naturam *induere* dicuntur, argumento, eadem hanc naturam antea non habuisse. — Prohibitionem deinde bona avita testamento donandi, prohibitionem etiam in se continere, dominium heredis qvovis modo restringendi, vel conditiones aliqvas ei scribendi, per se patet. Regula enim: *Legitima conditionem non patitur* etiam apud nos valet, et cum jus Romanum L. 32 C. 3: 28 statuat: "si conditionibus qvibusdam vel dilationibus aut aliqva dispositione moram vel modum, vel aliud gravamen introducente, eorum jura qvi ad memoratam actionem (de inofficioso testamento) vocantur, imminuta esse videantur, ipsa conditio vel dilatio, vel alia dispositio mo-

ram vel qvodcumqve onus introducens tollatur et ita res procedat, qvasi nihil eorum testamento additum esset" hoc nihil aliud esse videtur, qvam qvod etiam nostra Lex. ÄB. XVII: 1. per vocabula "*annorledes therom förordna än Lag förmår*" innuat. Regula tamen, qvæ bona hereditaria testamento donare prohibet, qvasdam pati videtur exceptiones. Huc pertinet, si qvis, cui nulla sunt adventitia bona, prædium aliqvod hereditarium alicui, ob fideliter præstita servitia, ad dies vitæ testamento concedat. arg. JB. VIII: 1. aut Testator aliqvis alicui ex suis heredibus certum aliqvid hereditarium prædium diserte adsignet, si modo reliqvi nullam diminutionem eorum, qvæ iis ex lege competunt, inde patiantur. Cfr. NEHRMAN *Inledning til then Svenska Jurisprudentiam Civilem pag. 409 §. 11.*

4) Per se patet, nos hic ea bona intelligere, quæ in jure nostro occurrunt sub nomine *Bördköpt jord.* Antiqvis temporibus hoc nomine significabanter talia bona avita, quæ cognatus a cognato acqvisiverat titulo oneroso. Cum vero jam jus retractus gentilitium per *K. F. om Bördsrätt på Landet d. 27 Junii 1720 §. 5*, unde ea desumta sunt, quæ JB. VI: 1 continentur, inter certos terminos sit restrictum, jam per hoc vocabulum nihil aliud intelligere possumus, quam bona avita, quæ cognatus, penes qvem est jus retrahendi, ab alio ejusmodi cognato oneroso titulo acqvisivit. Talia bona antiqvis temporibus avitis bonis adnumerata fuisse certum est. Etiam hodie cum iis maxime conveniunt et interdum a bonis acqvisitis expresse separantur JB. VIII: 1. ÄB. XVII: 5. in fine. Unde etiam CALONIUS *de Pactis antenuptialibus §. IV not. 7* eadem ad Avitorum Classem refert. Ex altera tamen parte et Jurisconsulti aliqvi ex. gr. RALAMB. *Observationes juris practicae IV B. 1 Cap. Obs. 2 §. 17* et Lex ipsa JB. V: 3. eadem ad acqvisita interdum refert. Alibi etiam terrarum, ubi inter bona avita et acqvisita pariter ac apud nos distingvitur, talia bona, qvæ Cognatus a cognato emit, jam ad priorem jam ad posteriorem, classem referuntur. Cfr. ex. gr. MEVIUS *Commentarius ad jus Lubecense Lib. Tit 10 Art. 6. N:r 28, 29*, qvi tamen rectius censet talia bona ad acqvisita referri, qvia in dubio hoc sit aeqvius. Cum igitur etiam nostra Lex aliqvoties inter bona avita et jure gentilitio acqvisita expresse distingvat. vide ex. gr. ÄB. XVII: 3. JB. VIII: 1. et re vera inter eadem aliqva intercedat differentia, optimum duxi ex his bonis separatam facere classem. E contrario autem distinctio, quam *Kongl. Förkl. d. 23 Mars 1807* facit inter *jord, som är köpt i börd* et *jord, som är löst i börd*, saltim cum de Testamentis ex jure Provinciali dijudicandis sermo est, nullius est momenti. Qvid eidem in Jure Clericali tribuendam sit, postea videbimus.

5) "*innan laga stånd åkommer*" ÄB. XVII: 3. Scio eqvidem plurimos Jurisconsultorum nostrorum (NEHRMAN *Föreläsningar öfver Arfda-Balken* pag. 209. TENGVALL *Tvistemåls-Lagfarenhet* pag. 266. FLINTBERG *Lagfarenhets Bibliothek 2 Del. pag. 332* et, ut videtur, etiam RABENIUS *de Jure Retractus gentilitio §. 10.)* statuere, Testamenta, qvibus bona immobilia testamento sunt donata, publice in judicio esse proclamanda. Qvamvis autem utile esse, Protocolla qvæ de talibus proclamationibus habentur, plenam bonorum immobilium alienationum historiam continere, ultro largiar. Cfr. CALONIUS *Om Præscription för klander å jordafång. Op. omn. III Del. pag. 111, 113.* neqve

dubitem tales proclamationes, si petantur, in praxi plerumqve facile posse impetrari, licet Exempla contrarii non omnino desint. Vide *Juridiskt Arkif* VI B. pag. 95, tamen an talis proclamatio secundum Legem nostram sit necessaria, valde dubito. Qvæ enim JB. II: 2. de Donationibus habet, ea mihi de Testamentis non videntur valere. Cfr. ÄB. XVI: 1. Proinde cum ÄB. XVII: 3 bona gentilitia reluenda esse dicuntur "*innan laga stånd åkommer*" hoc de tempore testamentorum infirmationi præstituto ÄB. XVIII: 3. non autem de eo, qvod reluitioni prædiorum in judicio solenniter proclamatorum in JB. IV: 1 et *Kongl. Förordn. d. 13 Junii 1800* præscriptum est, intelligendum esse arbitror.

§. VI.

Jus Municipale in eo præcipue a Provinciali discrepat, qvod inter certa bonorum genera minus distingvat. Mobilia et immobilia, hereditate accepta aut alio modo acqvisita plerumqve aeqvalia censentur. Præterea hoc jus etiam in eo juri Provinciali est dissimile, qvod nulla bona testamento donare *omnino* prohibeat, sed testandi facultatem ad certam tantummodo *Qvantitatem* restringat. Quæ utrum major sit an minor, a qvalitate heredis dependet. Tres hoc respectu casus distingvuntur. Si Testator *legitimos* habet *Descendentes* 6) non nisi sextam bonorum partem testamento donare licet. 7) Sin autem heredes non qvidem sunt Descendentes, sed tamen *Indigenæ,* non nisi dimidiam partem prædiorum municipalium hereditate acceptorum testamento donare licet 8). De ceteris bonis libera est testandi facultas, si modo Testamentarius sit Indigena 9). Idem valet, sine ullo discrimine bonorum, si heres sit *Peregrinus.* Tandem in omnibus his casibus heredes Indigenæ semper, et extranei, si in Regnum nostrum se conferre ibiqve domicilium statuere voluerint, jus habent, juri illi, qvod secundum jus Provinciale heredi ad reluendum prædium gentilitium competere diximus, consimile, prædia scilicet municipalia testamento donata intra tempus testamentorum infirmationi præstitutum reluendi. 10).

6) Utrum autem jam cum Testamentum condatur hi nati sint, an postea nascantur, etiam si hoc fiat post mortem Testatoris, nihil refert.

7) Ex speciali autem est Privilegio, qvod nobiles omnia sua prædia municipalia *acqvisita* hoc casu testamento possunt donare. *Riksens Ständers Biafsked d. 22 Sept. 1668 §. 5.*

8) Cum de prædiis municipalibus sermo est, inter hereditate accepta et acqvisita *generatim* qvidem non distinqvitur, sed hæc regula suas tamen habet exceptiones. Unam nuper attulimus. Altera est, de qva hic loqvimur. Quæ

primum per *Kongl. Förkl. d. 19 Aug. 1762* introducta est. Cum enim ÄB. XVII: 5. statuisset, licitum esse ei, qvi heredes haberet Indigenas non Descendentes dimidiam partem bonorum testamento donare, hoc per dictam Constitutionem ita mutatum est, ut hoc casu jam liceat omnia prædia municipalia *acqvisita* et omnia mobilia testamento donare. Cum autem de prædiis municipalibus *hereditate acceptis* in hac constitutione nihil dictum sit, de his id, qvod ÄB. XVII: 5. continet, adhuc valet. Cfr. de hac re *Kongl. Resol. d. 22 Maj 1786* (ap. UGGLAS). Tandem hic addi debet, id qvod jam superius innuimus, in omnibus iis casibus, ubi Legislator plus qvam certam partem bonorum testamento donare prohibuit, omnes artes, qvibus heredis *legitimam* minuere intenditur et omnes ejusmodi conditiones, qvæ efficiunt, ut ille minus accipiat, qvam ei Lex destinavit, eo ipso etiam prohibitas censeri debere. Cfr. LEYSER *Meditationes ad Pandectas Spec. 92 med. 2.*

9) Hoc diserte qvidem non est dictum, sed ratio eadem vel etiam fortior, est in hoc qvam in seqventi casu, ubi expresse dictum est. Idem etiam ex *Kongl. Förkl. d. 19 Aug. 1762* indirecte seqvi videtur. Permittitur enim ibi, bona Testamento donare "til hvem man vil, *skyld eller oskyld*" non additur "*Inländsk eller Utländsk*" argumento, Legislatorem non voluisse jus testandi tam late extendere, ut etiam Peregrinis bona testamento donare licitum sit.

10) ÄB. XVII: 5.

§. VII.

Jus Clericale in qvibusdam cum jure Municipali et Provinciali convenit, in qvibusdam ab utroqve differt. Convenit autem cum municipali eo, qvod singularem rationem habet qvalitatis *Heredis*, cum Provinciali autem eo, qvod etiam rationem habet *qvalitatis bonorum*, quæ testamento donantur. Differt autem ab utroqve eo, qvod etiam rationem habet *juris matrimonialis*. Cum vero non nisi Conjugati tale jus habere possunt, primum videbimus, qvænam bona conjugati, qvi ordinis sunt Clericalis, testamento possint donare, et deinde qvatenus ea, qvæ de conjugatis dicta sunt, etiam ad solutos applicari possint. Licet autem conjugatis, qvi ordinis sunt Clericalis, testamento, donare a) Prædia rustica ante matrimonium acqvisita 1). b) Sextam partem ejusmodi bonorum sub matrimonio acqvisitorum, mobilium et prædiorum municipalium 2), si descendentes habeant. c) Dimidium prædiorum Municipalium hereditate acceptorum, si alios habent heredes Indigenas. d) Omnia prædia rustica sub matrimonio acqvisita, omnia prædia municipalia acqvisita et omnia mobilia eodem casu. e) Omnia prædia rustica sub matrimonio acqvisita, simul ac omnia et hereditate accepta et acqvisita prædia municipalia, omniaqve mobilia, si neqve Descen-

dentes habeant, neqve alios heredes Indigenas. Prædia autem rustica avita Testamento donare iis est prohibitum 3).

1) Hoc ex eo seqvitur qvod, secundum ÄB. XVII: 5. in fine, circa talia bona procedendum sit juxta Jus Provinciale. Hoc enim jure prædia omnia acqvisita testamento donare licet. ÄB. XVII: 4. Fieri tamen potest, ut eadem prædia rustica acqvisita sint et ante matrimonium et sub matrimonio. Evenit hoc cum Clericus, qvi sub Conjugio prædia rustica acqvisivit, denuo matrimonium init. Tunc enim hæc bona ante secundum conjugium sed sub primo sunt qvæsita. Jam si qværatur, an Testamentum, qvo talia bona donata sunt, validum sit nec ne, hoc ex eo pendet, utrum Liberi ex priori, an ex posteriori conjugio Testamentum infirmare conentur. Priori casu bona illa, respectu matrimonii, in qvo illi sunt geniti, sub matrimonio acqvisita censeri debent. E contrario, si liberi ex posteriori matrimonio testamentum impugnent, bona eadem ut ante matrimoninm acqvisita æstimanda sunt. Quod si Testator Descendentes non habeat, nihil refert, an bona unius aut alterius generis esse censeantur, utcunqve enim æstimantur, eadem testamento donare permissum est.

2) Hæc sunt bona, qvæ ÄB. XVII: 5. vocat "*then Egendom theri the giftorätt hafva efter Stadsrätt*" qvod ex eo apparet, qvod opponantur contra "*arfvejord theras å Landet, och then, som före ächtenskapet ther aflad är*" Illud autem, si stricte accipiatur, verum non est. Personæ enim ordinis Clericalis jus matrimoniale non habent *secundum jus municipale*. Phrasis "*efter Stadsrätt*" hoc loco nihil aliud significare videtur, qvam *ex parte dimidia*. Tum autem superflua est. Quousqve enim jus matrimoniale eorum se extendit, dimidiam semper spectat bonorum partem.

3) Magis anceps qvæstio esse videtur, qvid de bonis jure gentilitio acqvisitis statuendum sit. Distingvit qvidem *Kongl. Förkl. d. 23 Martii 1807* inter bona a consangvineo emta, *(jord, som är köpt i börd)* quæ bonis acqvisitis æqviparari videntur, et bona jure retractus redemta *(jord, som är löst i börd)*. Hæc autem Constitutio ejus generis esse videtur, qvod non sit trahendum ad Conseqventias, idqve tantum efficiat, qvod expresse statuit, ut scilicet conjugum alteri jus sit matrimoniale in bona ea, qvæ constante matrimonio a Consangvineo alterius Conjugis, intra terminos jure retractus præfinitos, emantur. Credimus igitur, salvo aliter sentientium judicio, hanc Constitutionem non impedire, qvominus de ejusmodi bonis, sive ab extraneo, sive a remotiori Consangvineo, sive pro rata ab æqve propinqvo retracta sint, vel ab uno familiæ membro in alterum intra terminos illos translata, ex jure Clericali *generatim* idem valeat, qvod de jure Provinciali supra est dictum.

§. VIII.

Ex iis qvæ superius dicta sunt, facile etiam colligere licet, quænam bona *solutis Personis ordinis Ecclesiastici* testamento donare licitum sit. Per se patet, de prædiis tantummodo rusticis acqvisitis hoc respectu quæstionem moveri posse. Cetera enim bona

qvod attinet, Testator conjugatus sit an solutus nihil refert. Quod si soluta persona ordinis Ecclesiastici de ejusmodi bonis testamentum faciat, rursus duo casus distingendi sunt. Aut enim prius fuit conjugatus, aut non. Priori casu quæstio etiam moveri potest de bonis *post matrimonium* acqvisitis, et an de his testamentum facere liceat nec ne. Hoc autem ex eo pendet, utrum talia bona bonis ante matrimonium vel sub matrimonio acqvistis aeqviparari debeant. Cum vero jus magis restrictum, bona sub matrimonio acqvisita testamento donandi, commodum respiciat liberorum, qvoniam is, qvi liberos aut habet aut exspectare potest, de eorum salute magis debet esse sollicitus, quæstio illa ex eo pendere mihi videtur, utrum ex priori conjugio liberos habeat nec ne. Priori casu bona post matrimonium acqvisita æqvalia censenda sunt bonis sub matrimonio acqvisitis, posteriori casu nihil refert, utrum bonis ante matrimonium an sub matrimonio acqvisitis adnumerentur, cum utroqve casu hæc bona testamento donare jam sit permissum. Homines deniqve illius ordinis qvod attinet, qvi conjugati neqve sunt neqve umqvam fuerunt, dubio carere mihi videtur, omnia prædia rustica acqvisita ejusmodi Porsonarum, tamqvam ante matrimonium acqvisita censeri debere, ex qvo porro seqvitur, omnia ejusmodi bona ab ejusmodi Personis, absqve ulla restrictione, Testamento posse donari.

§. IX.

Tandem, anteqvam materiam de bonis qvæ testamento donari possint relinqvamus, *generatim* monendum est. a) Legitima heredis neqve conditionibus, neqve ullo alio modo potest gravari aut restringi 4). b) In qvalitate et qvantitate bonorum æstimanda tempus respiciendum est, qvo Testator moritur, non qvo Testamentum factum est. c) Si bona pluribus Personis testamento donata sint, Testamentarii, ut Legitima heredi salva sit, pro rata, nisi Testator aliter diserte statuerit, deductionem pati debent. d) Si Testator legitimas heredem exheredandi caussas habuit 5), testamentum valet, etiam si ejusmodi bona, de qvibus alias testari non licet, testamento fuerint donata. Tum autem necessarium est, ut Testator voluntatem exheredandi in testamento expresse significaverit 6), ex eo enim solo, qvod plus qvam generatim licitum est, testamen-

to donavit, voluntatem ipsius talem fuisse præsumi non debet. Unde etiam si Testamentarius probare voluerit Testatorem legitimas habuisse heredem exheredandi caussas, non est audiendus, si tamen re vera exheredatus non sit.

4) Cfr. supra §. V not. 3.

5) Caussæ vero, ob quas secundum jus nostrum aliqvis possit exheredari, seqventes fere esse videntur. Parentes liberos exheredes facere possunt a) Si puella nubat invito patre aut matre GB. VI: 1. Cui par censetur, si se stuprari patiatur. LL. GB. III: pr. b) Si filius, vel filia vidua, in domo Patris adhuc degens, mensaqve ejus utens, parentum ingratiis, ex contemtu et irreverentia, matrimonium contrahat, aut cum persona ignominiosæ famæ in nuptias coit. GB. VI: 2. c) Si liberi parentibus insignem injuriam intulerunt, damniqve ac detrimenti alicujus caussam fuerunt. JB. VIII: 2. cfr. l. 10 C. 8: 56. Cum enim hæc ratio ad donationem revocandam sufficiat, etiam ad exheredandum prioribus saltim æqviparari posse videtur. Cfr. NEHRMAN *Jurispr. Civilis pag. 410.* d) Si liberi ad flagitia et crimina, infamiam juris secum ferentia, delabantur. Cfr. HERNBERGH *Diss. de jure exheredandi § 5.* RABENIUS *de Infamia Juris §. 22.* E contrario ignominiosa tantum fama et, qvemadmodum dicitur, levis notæ macula sufficiens exheredationis caussa generatim esse non videtur. Verum qvidem est stuprum, qvod puella passa est, ejus esse generis, qvod tamen, ut supra vidimus, ad exheredandum sufficit. Sed hoc ni fallor exceptio est, qvæ strictissimi est juris; licet NEHRMAN aliter sentire videatur. Loc. Cit. e) Si liberi parentibus pauperibus et se ipsos sustinere non valentibus alimenta præstare recusaverint. Nemo negaverit, tantam ingratitudinem talem poenam mereri. Antiqvis temporibus Parentes tali casu, qvamvis bona avita generatim e familia alienare non liceret, tamen, si ejusmodi bona haberent, eadem aut Monasterio sive Nosocomio UplL. Kirk. B. XIV: pr. WestmL. II kr. Bl. 13 aut privato alicui pro alimentis alienare poterant. WGL. II. JB. 5. HelsL. JB. XV. cfr. CALONIUS *de prisco in patria servorum Jure §. 4.* Etiam hodie, ut supra dictum est, hereditas eorum, qvi in Ptochodochia sunt recepti his cedit. Accedit, qvod etiam exteræ Leges eo casu, de qvo nobis hic sermo est, Parentibus permittunt liberos exheredare. Vide ex. gr. *Codicem Civilem Austriacum. II Th: 14 Hauptst. §. 768.* — Magis forsitan dubium est, licet non omnino sine ratione, qvod statuit ABRAHAMSSON *Anm. till Ll. pag. 322*, justam scilicet esse exheredationis caussam, etiam si liberi, vivis Perentibus, sine eorum consensu, cum aliis de hereditate, qvam post eorum mortem exspectant, paciscantur. — Præter parentes etiam sponsor, si virgo, qvæ in ejus bona spem hereditatis habet, sine ejus consensu nupserit, qvantum ad adqvisita et mobilia, eam potest exheredare. GB. VI: 3. Ceteris talem facultatem jus nostrum non tribuit.

6) Distinctio, qvæ exteris qvibusdam Jurisconsultis placet, inter Exheredationem *expressam* et *tacitam*, (*Vide ex. gr.* DARIES *Institutiones Jurisprudentiæ Privatæ Romano-Germanicæ.* §. 880) ea nostro juri convenire non videtur. Alia qvæstio est, an *caussam* exheredationis in testamento ipso esse

expressam sit necesse. Hoc utile esse nemo ambigit. Cfr. NEHRMAN *Jurispr. Civ. pag 410.* Sed omnino necessarium, secundum jus nostrum, esse non videtur. Satis est si, cum testamentum impugnatur, hæc caussa a Testamentario indicetur atqve probetur. Jus Romanum hoc respectu inter varios casus distingvebat. Si parentes liberos aut liberi parentes exheredarent, caussam exhereditionis expressam esse necesse erat. Aliter si fratres aut sorores se exheredarent. Cfr. STRUVII *Jurisprudentia Romano-Germanica forensis.* Lib. II. Tit. 17 §§. 5, 8, 9. Jus nostrum ejusmodi distinctiones omnino ignorat.

§. X.

De personis et Rebus in superioribus diximus. Sed etiam ex *Circumstantiis* Testamentum aut *antecedentibus*, aut *comitantibus*, aut *subseqventibus* haud paucæ, eaeqve non levis momenti, Objectiones contra Testamenta peti possunt. Ad *antecedentia,* qvæ ad testamenta infirmanda maxime valent, præcipue pertinet, si Testator *vi* aut *dolo* ad testandum fuerit adactus. Cum enim Lex talia pacta et Contractus, ad qvos aliqvis paciscentium tali modo fuit commotus nullos declaret 7), hoc multo magis de Testamentis valeat necesse est, ad qvorum naturam id maxime pertinet, *ut liberrima sit voluntas Testatoris* 8). Unde etiam Lex nostra statuit, ut testes, qvi testamenti factioni adsint, confirmare debeant, testamentum *ex libera voluntate* esse factum. Jam vero facillime fieri potest, ut in *ipso testationis actu* nulla vis aut fraus appareat, qvamvis re vera Testator tali modo ad testandum fuerit commotus. Hoc si probare voluerit Heres, sine dubio est admittendus. Qvod si valeat, testamentum nullum est declarandum, nisi testator postea, in libertate plena constitutus, aut de dolo adhibito certior factus, testamentum tamen ratum habuerit 9).

7) Cfr. GB. I: 5. IV: 1, 6, 7. HB. I: 1. Notissimum est, a Personis aliena appetentibus varias adhiberi artes, qvibus alios ad testamenta sibi facienda commovere studeant. Qvo magis mores gentis depravantur et sæva habendi cupido cum luxu crescit, eo magis hoc usu venire solet, ut Romanorum præcipue Historia Romaniqve Epigrammatum, Comoediarum et satyrarum Scriptores nos abunde docent. Omnes qvidem tales artes non ejusmodi sunt, ut jus Civile, ob earum adhibitionem testamentum nullum declarare possit, hoc enim, ut recte monet PAULUS l. 144 pr. D. 50: 17. multa, qvæ per se honesta non sunt, tamen non prohibet. Hinc tamen e contrario, omnes ejusmodi artes licitas esse, minime seqvitur. LEYSER (*Meditationes ad Pandectas*, præcipue Spec. 375 *De Heredipetis et illicitis eorum artibus* et Spec. 376 *de He-*

redipetarum licitis artibus), multa hac de re habet, qvæ bonæ sunt frugis, qvamvis non omnia apud nos applicari possint. Qvæ tamen etiam nostro juri convenire videntur, præcipue sunt seqventia: Testamentum nullum declarari debet, si Testator a) vel ad idem faciendum fuerit coactus, etiamsi non physica vis sit adhibita, sed tantum minæ, et qvamvis hæ non gravissimi fuerint generis. L. cit. *Spec. 375 N. 7* vel b) ad testamenti factionem fraude aliqva fuerit commotus e. gr. falsis criminationibus de herede aut priori testamentario ib. N. 10 cfr. NEHRMAN *Föreläsningar öfver Ärfda-Balken* pag 199, aut falsa cum Testatore cognationis mentione. Ib. N. 19, 20 cfr. GB. IV: 6. ÄB. XIV: 2. c) Etiam *Persuasiones* interdum ad vim aut fraudem tam prope accedere possunt, ut testamentum, ad qvod qvis tali modo fuit commotus, nullum declarari vix non possit. Ib. Spec. 375 N. 8. cfr. *Testam. Stadg. 1686 §. 9*, ubi statuitur testamenta fieri debere "utan *lockande* eller förledande.

8) Cfr. LEYSER L. cit. Spec. 375 N. 7.

9) Arg. GB. IV: 1. Cfr. LEYSER L. cit. Spec. 376 N. 18.

§. XI.

Gravissima porro Argumenta Testamentis objici possunt, ex *Circumstantiis testamentum ipsum comitantibus* petita. Huc pertinet 1:o Si qva eorum solennium, qvæ in testamentis condendis sunt observanda, neglecta esse contendantur. a) Si non viri sed feminæ ut testes sunt adhibitæ 10) b) Si testes non ut testamento interessent rogati, sed tantum fortuito præsentes fuerunt 1). c) Si non simul fuerunt præsentes 2). d) Si, cum testamentum per scripturam confectum est, testes cum Testator subscriberet non adfuerunt 3) e) Si, eodem casu, cum Testator Testamentum ipse non scripsit, probari non possit, eum Testamentum perlegisse aut idem ab alio ipsi fuisse prælectum 4). 2:o Si vis aut dolus in ipso testamenti actu adhibitus est. 3:o Si verba, qvibus usus est Testator, tam obscura sunt, ut de eorum vero intellectu dubia moveri possint 5). Ut autem Testamentum lingva vernacula sit confectum, non omnino est necessarium 6).

10) Scio eqvidem in praxi eam sententiam esse receptam, feminas non minus qvam viros idoneas esse Testamentorum testes. Vide ex. gr. *Kongl. Maj:ts Dom d. 23 Maj 1814* (in *Ny Lagsamling 1 Del. pag. 81*) Qvam tamen opinionem omnino falsam esse existimo, idqve seqventes præcipue ob rationes. a) Phrasis "*Gode män*," qvæ in ÄB. XVI: 1. occurrit, viros significare non feminas jam a CALONIO est observatum. *De Pactis antenuptialibus §. 7 not. 10.* Nemini qvoqve facile in mentem venit, eandem, cum de Compromissariis ser-

mo est UB. IV: 15 aut in concursu Creditorum *Concurs-Lagen d. 12 Mars 1830. Cap. 2.* aut prædiorum rusticorum divisione. *Kongl. Stadgan om Skiftes-verket i Riket d. 4 Maj 1827* de feminis intelligere. b) RB. XVII: 10 nihil in contrarium probare videtur. Verus enim hujus loci sensus est, ubi Lex feminarum testimonium admittit, hoc non minus qvam virorum testimonium valere, minime autem hinc induci debet, in omnibus indistinctim feminas aut viros ut testes posse adhiberi. Hunc locum ita intelligi debere, ex historica ipsius origine optime mihi videtur posse probari. Antiqvioribus temporibus feminæ non omnino ut testes adhiberi poterant. *LL. TingmB. XXXIII: 1.* Hoc autem secum id habebat incommodi, ut multa facta, testium defectu, non possent probari. Hinc mature satis in praxi receptum esse videtur ut in *casu necessitatis* etiam feminæ testes adhiberentur. Saltim summum Dicasterium Holmiense de hac re interrogatum *d. 9 Oct. 1694* declaravit "att det alltid varit brukligt att Qvinfolks vittnesmål både i Criminal och Civilmål varit tillåteligt, *då inga andra vittnen voro till att bekomma.*" Vide LUNDII *Föreläsningar öfver Lands-Lagen* (qvæ manu scriptæ in Bibliotheca hujus Academiæ adservantur) cfr. etiam Dissertationem LUNDII *De solennibus Rei jure judicioqve convincendi modis Cap. III, §§. 1, 2,* (ubi *regulariter* viros non feminas testes adhibendos esse contendit). Hinc in *Kongl. Br. till Svea Hof-Rätt d. 20 Dec. 1697,* influxisse videtur, etiam feminas ut testes posse adhiberi, unde tamen minime seqvebatur eas *in omnibus casibus* æqve idoneas esse ac viros. Inde ABRAHAMSSON, cum per hoc Rescriptum vult probare, feminarum testimonium non esse respuendum, summa utitur cautione. Ait nempe *non solum viros* (secundum jus Provinciale) sed etiam feminas testimonium dicere posse. *(Anm. till LL. TingmB. XXI not. a)* Cum jam locus noster ex illa superiore aut Lege aut consvetudine sit haustus, consentaneum etiam videtur, eum fonti suo convenienter intelligi. Qvod cum fit, juri nostro conforme esse videtur, in omnibus iis negotiis, ubi pro lubitu testes eligere licet, viros, non feminas, esse eligendos. c) Neqve vero hoc respectu aliud Lex, aliud prudentia jubere videtur. Feminas a domesticis negotiis, qvibus eas natura destinavit, avocari, et civilibus negotiis implicari, forisqve et judiciis interesse cogi, perniciosum esse nemo cordatus negabit. Hoc autem, cum de Testamentis qvæstio est, multo qvam alias periculosius est. In Testamentorum factione tales artes sæpe adhibentur, qvibus testes facile possint allucinari, ut etiam vera dicere volentes falsum testamentum testimonio suo haud raro confirmaverint. Apud exteros ob hanc caussam haud raro constitutum fuit, ut testamenta expertorum et juris peritorum Notariorum testimonio firmarentur. Neqve etiam apud nos talia Exempla omnino desunt. *Stockholms Stads Privilegier d. 10 Mars 1636 §. 34. Instr. för General-Auditeuren d. 2 Mars 1683; §. 3. Instr. för Amiralitets-Justitiarien d. 2 Maj 1685, §. 3.* et *Instr. för Hof-Auditeuren 1687 §. 10.* Etiam tales Personæ tamen haud raro ad falsa testamenta suo testimonio confirmanda sunt inducti. Qvi exempla qværit, memorabile tale legere potest apud PITAVAL *causes Celebres Tom VII pag. 279,* cui hic Auctor seqventia addit: "La Cour jugea qve les notaires ne pouvoient être trop attentifs dans les fonctions de leur ministere, et qv'il falloit réprimer même les fautes

qv'ils font par surprise, parce qu'on soupconne qu'elles ont leur source dans qvelqve inattention." Qvanto igitur facilius erit simplices illudere feminas? d) Comparatio Juris Romani plus etiam probabilitatis thesi nostræ addere videtur. Hoc enim Jus, etiamsi generatim feminas a testimonio non prohibeat, tamen eas ut testamentorum testes non admittit. Vide ex. gr. l. 20 §. 6 D. 28: 1. "Mulier testimonium dicere in testamento qvidem non poterit: alias autem *posse* testem esse mulierem argumento est etc. Unde videmus etiam apud Romanos in dubium vocatum fuisse, an feminis *unqvam* testimonium dicere liceret. Jus autem Romanum hoc loco citari tanto minus absonum cuiqvam videri debet, qvanto certius est, non modo institutum, de qvo nobis sermo est, ut et etiam ipsum nomen indicat, a jure Romano esse petitum, sed etiam hoc jus in scriptis antiqviorum jurisconsultorum, editis non multo ante qvam prodiret Constitutio de Testamentis 1686, qvæ ut fons principalis juris nostri hodierni de hac materia censeri debet, cum de testamentorum testibus sermo esset, diserte citari. Vide. ex gr. RALAMB *Observationes Juris Practicæ. Stockh. 1679. B. IV. Cap. I. Obs. 5 §. 4.* præcipue autem LUNDII Dissertationem *de Testamentis*, editam Upsaliæ non nisi uno mense, anteqvam illa prodiret Constitutio, ubi hæc occurunt verba "Non omnes, qvi in judiciis jus testimonii dicendi habent, in testamento testes esse possunt, ut mulieres." Ideas autem Jurisconsulturum suo tempore tam inclytorum etiam in Legislationem haud parvam vim exseruisse certissimum est. e) Neqve vero qvidqvam in se iniqvitatis continet, testamentum eam ob caussam rejici, qvod feminæ ut testes adhibitæ sunt. Qvid enim inde evenit? Nihil aliud, qvam ut bona cedant legitimis heredibus, seu iis Personis, qvibus illa cedere a Legislatore ipso generatim æqvissimum judicatum est. Qvæ ad contrariam sententiam probandam attulit COLLING *Diss. de Testimonio feminino. Lund 1781*, ea mihi saltim nullius momenti esse videntur. — Habet tamen regula a nobis jam allata suas etiam exceptiones. Dantur enim casus, ubi nullos omnino testes, nedum viros, in Testamento adhiberi sit necesse. Pertinet huc *α*) Si Testator neqve cum testamentum fieret, neqve postea usqve ad mortem testium copiam habuit, si Testamentum sit holographum h. e. propria manu scriptum et subscriptum. AB. XVI: 1. Cfr. *Kongl. Förkl. d. 7 Oct. 1801. Kongl. Förordn. d. 27 April 1810.* Qvod si feminarum qvidem, non autem virorum testium copia fuerit, qvin eorum testimonium sit admittendum nullus dubito. Etiam Romani Juris Commentatores testamenta facta a feminis, qvæ in puerperio sunt mortuæ, si modo feminarum testimonio firmata sint, valida esse concedunt. LEYSER *Med. ad Pand. Spec. 14 §. 5.* Qvod etiam nostro juri convenire tanto minus dubitandum est, cum lex nostra in ejusmodi casu alias minus rigidam reqvirere soleat probationem. Vide ÄB. V: 1. *β*) Si Testator Testamentum suum judicio alicui, Regestis ejus inserendum, exhibuit. Apud exteros hæc testandi ratio valde est usitata. Cfr. MEVIUS *Commentarius ad Jus Lubecense P. II. Tit. 1. Art. 2.* etiamque a Jurisconsultis nostris antiqvioribus comprobata cfr. LOCCENIUS *Synopsis Juris. Diss. VIII §. 6.* LUNDIUS *Diss. de Testamentis Cap. IV Thes. 7.* SIDENIUS *Diss. d. Testamentis. §. 5.* In recentiori qvidem Praxi judicia de talium Testamentorum validitate varia fuerunt. At tamen et a

sacra Regia Majestate et a Societate Legislatoria omnino rata habita sunt. Vide *Juridiskt Arkif IV Band. pag. 383 Seqv. Förslag till Allmän Civillag AB. IX: 6.* Parum autem refert, cui judicio testamentum sit exhibitum. In eo enim præcipue cardo rei vertitur, qvod Regesta judicii plenam mereantur fidem, ideoqve de veritate testamenti nullum dubium moveri possit. In jure Prussico hoc etiam expresse statutum reperitur. *Jus. Pruss. I Th. 12 Tit. §. 72.* γ) Tandem addere licet, Testamenta aliqvando, etsi testibus non sint firmata, tamen aliis rationibus et circumstantiis ita posse probari, ut de voluntate testatoris nullum dubium esse possit Cfr. *Kongl. Förkl. d. 7 Oct. 1801.* Exempla habentur, Testamenta aut lapidi incisa et supra fores testatoris posita, aut a Suggestu fuisse proclamata. Vide LEYSER *Meditationes ad Pandectas Spec. 438. Med: 5.* EISENHART *Erzählungen von besondern Rechtshändeln. 1 Th. pag 234.* Qvæ cum ab exteris Jurisconsultis et judicibus approbata fuerint, probabile est, Judicia nostra in similibus casibus non fore difficiliora.

1) Hoc necessarium est, partim eam ob caussam, ut testes ad ea, quæ aguntur diligentius attendant, et majori certitudine de iis testari possint, partim ne effata fortuita, sine serio sensu, pro Testamentis habeantur. Quæ enim jus Romanum hac de re habet. §. 1 J. 2: 11 "Si (ut plerumque sermonibus fieri solet) dixit (aliqvis) alicui, *ego te heredem facio* aut *bona mea tibi relinqvo*, non oportet hoc pro testamento observari. . . . Alioqvin non difficulter post mortem alicujus . . . . testes existerent, qvi adfirmarent, se audisse dicentem aliqvem, relinqvere se bona, cui visum sit, et per hoc vera judicia subverterentur" ea etiam apud nos optime possunt applicari. Quare etiam id, qvod superius diximus, non modo in *Testaments-Stadg. 1686 §. 9* expresse statutum, sed etiam in Praxi. vide *Kongl. Maj:ts Dom den 22 Juni 1807, den 20 Januar. 1813* (in *Ny Lagsamling pag. 81*) et a jurisconsultis nostris, cfr. LUNDIUS *Diss. de Testamentis Cap. III Thes. 2.* CALONIUS *Utlåtande i Högsta Domstolen d. 11 Dec. 1793*, videtur esse receptum.

2) Hoc nihil aliud est, qvam qvod ad fidem testium generatim reqviritur cfr. RB. XVII: 25, 29. et speciatim de Testamentis CALONIUS Loc. nuper citato et *Kongl. Maj.ts Dom den 22 Junii 1807 (Ny Lagsamling pag. 81)*. Magis forsitan in dubium vocari possit, an, si testamentum in scriptis sit confectum, etiam necessarium sit, ut testes simul subscripserint. Danorum Jurisconsulti hac de re diversas fovent sententias. HURTIGKARL hoc necessarium esse affirmat. ÖRSTED (*Haandbog 4:de B. pag. 614*) contrarium adserit. Jus nostrum qvod attinet, sententiæ, qvam fovet ÖRSTED, accedere tanto minus periculosum esse videatur, cum etiam in dubium vocari possit, an omnino necessarium sit, ut testamentum a testibus fuerit subscriptum, modo idem testimonio in judicio deposito confirmaverint. Qvidqvid autem hac de re qvis sentiat, concedendum tamen est, testamentum a testibus subscribi aut saltim signo aliquo, qvo idem agnoscere possint, signari, ne falsum in locum veri testamenti supponatur, valde esse utile. Eandem ob caussam *Jus Austriacum I*

Th. 2 Hauptst. §. 579 ut scriptura in ipso testamento, non tantum in involucro fieri debeat, diserte statuit.

3) Ratio est, qvod anteqvam Testamentum a Testatore sit subscriptum, idem perfectum esse censeri non potest. Cfr. CALONIUS loc, nuper citato.

4) Cfr. CALONIUS *Utlåtande i Högsta Domstolen den 19 Nov. 1794.*

5) Ab exteris inter difficillima Problemata habetur, Testamentum ita scribere, ut nullis ansam det Litibus, et notatum est, celeberrimorum jurisconsultorum testamenta maximas movisse controversias. STRYK *de Cautel. Testam. Cap. I. §. 1.* Apud nos hæc res non tantam qvidem habet difficultatem; fieri tamen facile potest, ut testamento aliqvid insit obscuritatis. Qvo casu Interpretatione opus est. Qvæ qvidem magis ad firmanda qvam infirmanda testamenta pertinet. Cum autem de vero Testamentorum sensu plurimæ moveri soleant lites, pauca de regulis in testamentorum interpretatione seqvendis monere, haud a re nostra alienum videbitur. Debent igitur eo potissimum sensu verba testamenti sumi, qvi eo loco, ubi testamentum factum est maxime est usitatus. A proprio verborum sensu non est recedendum, qvamdiu Testatorem iisdem alio sensu usum fuisse non constat, et ex naturali eorum explicatione nihil absurdum conseqvitur. Sin autem probari possit, Testatorem verbo aliqvo singulari sensu solitum fuisse uti, illius usus præcipue ratio habenda est. Si inter diversos testamenti locos pugna esse videtur, experiendum est, an ea tolli possit. Qvod si fieri non possit, uterqve ut non scriptus reputatur. Idem valet, si verbum aliqvid aut sententia tam obscura est, ut non omnino possit intelligi. Si sententia aliqva ita possit explicari, ut testamentum Legi conveniat et effectum sortiatur, hæc interpretatio in dubio præ ceteris est eligenda. In genere autem testamenta, ut exceptiones a jure Communi, stricte potius qvam extensive sunt interpretanda. Si testamentum de qvæstione aliqva nihil contineat, id qvod deficit ex jure Communi non autem novis additamentis est supplendum, Cfr. CALONIUS *Utlåtande i Högsta Domstolen den 23 Dec. 1793.* etc. Sed plura hac de re dicere jam non vacat. Eos, qvi penitiorem scientiam cupiunt, ad eos remittimus Auctores, qvi materiam de testamentorum Interpretatione speciatim tractarunt. Qvo in numero nominari debent MANTICA *de Conjectur. ultimar. voluntat.* et CONRADI *de volunt. Testator. dubia,* qvorum tamen opera nobis videre non contigit. Jus etiam Romanum, (tum alias, tum titulo Digestorum *de rebus dubiis*) et Prussicum *I Th. 12 Tit §§. 519—556* de Interpretatione Testamentorum multa continent, qvæ etiam apud nos applicari possint, ut taceam, ea, qvæ aut de scriptorum in genere, aut de Legum interpretatione scripta sunt, etiam in testamentis interpredandis usum haud exiguum habere.

6) Hic ea etiam qvæstio non est omnino silentio prætereunda, an testamentum peregre conditum etiam apud nos valeat, si modo cum Legibus illius terræ, ubi factum est convenire reperiatur. Ad hanc qvæstionem varie pro Casuum diversitate respondendum esse videtur. Si modo de solennitatibus, in testamento faciendo adhibitis, qvæstio est, receptum fere esse videtur, ut testa-

mentum validum sit, si factum sit iis solennibus, qvæ eo loco ubi factum est adhiberi solent. Cfr. LEYSER *Meditationes ad Pandectas Spec. 73. Med. 3.* NAPOLEONS *Bürgerliches Gesetzbuch verdeutscht mit Bemerkungen von* ERHARD III: 2. 994, 999. Sin autem Svecus de mobilibus, aut immobilibus hic sitis peregre testamentum fecerit, sine dubio ejus validitas ex Lege nostra est dijudicanda. Arg. GB. VIII: 2, 3. Magis forsitan dubium esse posset, an idem valeat, si Testator, cum testamentum faceret, Extraneus erat, postea autem huc migravit, qvod tamen arg. GB. VIII: 3 affirmandum esse censeo. E contrario, si Testator sit peregrinus et peregre etiam moriatur, qvin testamentam ejus, qvatenus de mobilibus statuit, aut immobilibus peregre sitis, validum sit, modo cum Legibus illius terræ, ubi factum est conveniat, nullum dubium esse potest. Cfr. *Kongl. Maj:ts Dom den 24 Aug. 1824* (in *Juridiskt Arkif IV Band. pag. 404).*

§. XII.

Tandem etiam ex *Circumstantiis* Testamenta *subseqventibus* rationes contra eadem peti possunt. Sunt autem hujus generis non modo a) *Casus fortuiti*, ut si post factum testamentum Testatori heredes agnascantur 7), sed etiam b) *Facta* qvædam, eaqve aut *licita*, ut si Testator testamentum mutavit aut revocavit 8), qvo etiam pertinere censetur si rem testamento donatam postea alienavit, distraxit aut in aliam speciem transformavit, aut *illicita*, si testamentum sit adulteratum 9), si Testamentarius aut alius aliqvis a testamento mutando prohibuit testatorem 10), si Testamentarius Testatorem dolo aut culpa lata occidit 1), et c) *Omissiones*, si Testes testimonium suum in judicio rite non deposuerunt 2), si Testamentarius, mortuo testatore, testamentum authenticum et Exemplum ejusdem incorruptum statuto tempore 3) judicio competenti, h. e. ei qvod, si testamentum impugnetur, litem debet dijudicare, rite non insinuavit, aut saltem, si testamenti tabulas non possidet, judicem facti testamenti certiorem fecit 4), aut Exemplum testamenti, postqvam cum originali est collatum et testimonio judicis, idem originali esse simile, firmatum 5), heredibus non tradidit 6), deniqve si Testamentarius Conditionem aliqvam potestativam, sibi a Testatore præscriptam implere neglexit 7).

7) Cfr. ÄB XVII: 4, 5.

8) Hic non levis qvæstio est, an ad talem mutationem aut revocationem eaedem reqvirantur solennitates, qvæ iu novo testamento condendo sunt adhiben-

dæ. Variæ hac de re sententiæ esse videntur. Societas Legislatoria, *Förslag till Allmän Civillag* (2 upl.) *Motiverna pag. 64* hæc habet: "Som ändringen eller återkallelsen innefattar ett nytt förordnande eller uttrycket af en förändrad vilja, *är det klart*, att derom fordras lika visshet, som om sjelfva testamentet, så framt icke detta af Gifvaren blifvit förstördt, eller annorledes försatt uti obrukbart skick, i hvilket fall till hans återkallelse deraf kan slutas." Mihi autem hoc non tam clarum esse videtur. Perspicuum e contrario mihi est, si modo mutatione aut revocatiane certitudo de vera Testatoris voluntate aliqvanto minor fit, qvam qvæ lege reqviritur, necessarium esse, ut testamentum concidat, etiamsi mutatio ipsa aut revocatio eam certitudinem non habeat, ut pro novo testamento haberi possit. Duas hic diversas quæstiones Societas Legislatoria confudisse videtur, alteram, an prius testamentum consistere debeat, alteram, an mutatio ejusdem ut novum testamentum debeat considerari. Ad alteram harum qvæstionum negando responderi potest, qvamvis ad alteram affirmando non respondeatur. Si prius testamentum tollatur, caussa necessario esse non debet, qvod *posteriori testamento* sit mutatum. Satis est, si voluntas Testatoris non tam certa et indubia sit, qvam Lex reqvirit. Mihi rectius esse videtur, ita distinguere: Si Testator id qvod, testamento constituit, *tollit* omnino aut ex parte, tum hæc prioris testamenti mutatio non ut novum testamentum est considerandum, et proinde nullæ reqviruntur solennitates. Sic nullam habet dubitationem, testatorem posse, etiam testibus non præsentibus, testamentum suum qvovis modo destruere, aut aliqvid, qvod ibi scriptum est, delere aut eradere. Verum qvidem est, ab ejusmodi factis ad voluntatem testamentum mutandi non semper certo posse concludi, unde Jurisconsulti aliqvi, ut talis voluntas aliunde probetur, reqvirunt. Vid. LEYSER *L. cit. Spec. 359 N. 1, 2.* Verius tamen esse videtur, talem voluntatem præsumi donec contrarium probetur, ut recte statuit Societas Legislatoria *Förslag till Allmän Civil-Lag ÄB. IX: 19.* Contra, si Testator postea aliqvid voluerit testamento *addere*, aut qvod ibi scriptum est ita mutare ut *aliud substituat*, tum ejusmodi mutatio novum est testamentum, ad qvod solitæ reqviruntur solennitates. Videtur tamen regula nostra qvasdam pati exceptiones. Nuncupativa enim testamenta non nisi posteriori testamento, et scripta non nisi solitis adhibitis solennitatibus, verbis ore pronuntiatis, mutari possunt. Cfr. *Kongl. Maj:ts Dom den 22 Dec. 1806* (in *ny Lagsamling* 1 Del. pag. 81.) — Alia huc pertinens qvæstio est, an, si posterius testamentum, qvod prius tollit, postea ipsum revocetur, prius testamentum denuo convalescat, nec ne. Jus Prussicum *I Th. 12 Tit. §. 580* hoc generatim negat, Jus Austriacum *2 Th. 12 Hauptst. §. 723,* contra, si prius testamentum scriptum sit, affirmat. Mihi maxime probabilis videtur sententia eorum, qvi hoc ex eo pendere statuant, an testator, posterius testamentum revocans, prius renovare et instaurare voluerit. Hoc si probari potest, prius testamentum denuo convalescit, alias non. Cfr. HUBERUS *Prælectiones Juris Civilis Lib. 28 Tit. 4: 6.* — Tandem de Testamentis reciprocis qvædam hic speciatim monenda sunt. An et qvatenus talia testamenta possint revocari et mutari, et præsertim an alter testatorum sine alterius voluntate aut scientia hoc facere possit, qværi potest. ÖRSTED (*Haand-*

bog over den danske og norske Lovkyndighed. 4 B:d pag 629) talia testamenta ut *Pacta* considerat, a qvibus alteri paciscentium sine alterius consensu recedere non liceat. Cui sententiæ etiam accedere videtur nostra societas Legislatoria (*Förslag till Allmän Civil-Lag ÄB. IX: 14.* Cfr. *Motifverna pag. 64*) SCHILDENER etiam (*Testamentum reciprocum secundum Leges Scriptas. Upsala 1801 pag 6, 19*) ejusmodi testamenta ad Contractus refert. Mihi autem, ut ingenue fatear, nulla sufficiens adesse videtur caussa, qvare Testamenta reciproca non, ut appellantur, ita etiam esse possint vera Testamenta. Verum qvidem est ejusmodi Testamentum, si contineat, ut post mortem utriusqve, bona certæ cuidam Personæ cedere debeant, ab altero testatorum, si altero mortuo testamentum legitime insinuavit et commodis sibi concessis usus est, revocari et mutari amplius non posse. *Kongl. Ma:s Dom d. 23 Aug. 1798.* Verum etiam est, sæpe iniqvum futurum esse, ut testamentum ex altera parte valeret, qvamvis ex altera parte sit mutatum. Illud autem non ex eo seqvi videtur, qvod tale testamentum sit Pactum, qvod ab utroqve paciscentium sit servandum, tum enim æqve prohibitum esset, etiam vivo altero testatore, sine ejus consensu testamentum mutare, sed ex eo, qvod alter testatorum, qvi qvod ab altero ei est testamento donatum jam accepit, hoc respectu ut testamentarius est considerandus, qvi conditionem, sub qva bona illius accepit implere debet. Distingvit qvidem ÖRSTED Loc. cit. pag. 632 inter bona, qvæ is, qvi diutius vivit, a defuncto accepit, et bona ipsius propria. Priora qvod attinet, concedit diutius viventem testamentum mutare non posse. Cum enim hæc bona ea conditione accepit, ut eadem alii postea restituerentur, hanc conditionem esse servandam. E contrario autem, si testamentum reciprocum jubeat, ut bona superviventis propria post mortem ejus alicui cedere debeant, hunc, si testamenta reciproca æqve essent revocabilia ac testamentum simplex, impeditum non esse censet, qvominus de bonis suis aliter disponere possit. Fateor me introspicere non posse, qvamobrem is, qvi sub conditione testamentum accepit minus hoc qvam priori casu eidem obtemperare esset obligatus. Posterius autem qvod attinet, maxime consentaneum esse videtur, ejusmodi testamentum ut duo eodem documento inserta considerare, qvorum alterum ab altero ita dependeat, ut altero mutato alterum etiam concidat sit necesse. Re sic spectata, incommoda illa evanescunt, qvæ ÖRSTED Loc. cit. notavit, et qvæ tum tantum locum habent, si utrumqve testamentum ut ab altero non dependens consideretur.

9) De tali adulteratione gravis oritur præsumtio, si in testamento, qvod in alius qvam ipsius testatoris sit custodia, aliqvid essentiale reperiatur erasum, deletum aut additum, nisi testes testamenti adfirmare possint, illud jam tum cum ab iis subscriberetur, tale fuisse. Hinc multum habet rationis, qvod monet ÖRSTED, L. cit. pag. 615, si postqvam testamentum fuerit confectum, necessarium visum sit, aliqvid eradere, delere, addere aut mutare, testes testamenti, cum idem subscribant, diserte confirmare, hoc volente testatore factum fuisse. Alias enim facile evenire potest, eam testamenti partem, qvæ tales mutationes continet, validam non censeri.

10) Qvoniam Testamentum est suprema alicujus voluntas, qvod autem mutare voluisse probari potest, si vi inde non fuisset prohibitus, *suprema* ejus voluntas haberi non potest, id qvod superius dictum est satis videtur esse perspicuum, modo testator *usqve ad mortem* a tali mutatione sit impeditus; alias enim aliter se res habet. Cfr. LEYSER *Meditationes ad Pandectas Spec. 375* N. 6.

1) Notissimum est cognatum, qvi alium cognatum dolo aut culpa lata, cui adnumerari etiam potest negligentia et medicaminum prohibitio Cfr. l. 3 D. 34: 9, occidit, ab hereditate ejus excludi. ÄB. VI. Ratio autem hujus Legis, ne scilicet aliqvis hereditatis accipiendæ caussa alium occidat, magis etiam testamentarios spectat qvam consangvineos. Qvi enim adulatione et variis artibus alios, ut testamenta sibi faciant, optime possunt persuadere, iidem minime solent esse scrupulosi, si lucrum qvod diu appetierunt scelere possint comparare. Hi neqve benevolentia, qvæ consangvinitatem haud raro comitari solet, neqve graviori poena parricidio statuta retinentur. Itaqve temporibus præsertim, qvibus luxuria et morum depravatio culmen suum attigerunt, qvam formidabiles ejusmodi sint Heredipetæ, satis superqve experiri licuit. Et Romanorum et gentium qvarundam recentiorum Historia exemplis multis hoc probat. Cfr. LEYSER *L. cit. Spec. 375 N. 11.* Dubium igitur esse non potest, locum nuper citatatum etiam ad Testamentarios esse applicandum. Magis forsitan in qvæstionem posset vocari, an id, qvod jus Prussicum *1 Th. 12 Tit. §. 600* continet, testamentarium scilicet, qvi testatorem culpa occidit, ab hereditate non esse removendum, si testator ei ante mortem ignoverit, ejusmodi sit, ut etiam apud nos valere mereatur.

2) Hoc autem esse necessarium, nec satis esse, etiamsi testamentum sit scriptum, si idem subscriptione testium sit firmatum, vel inde patet, qvod phrasis *ritne tvänne gode män* ÄB. XVI: 1 de scripto et nuncupativo testamento indistinctim usurpatur. Præterea ad falsa testamenta præcavenda examen testium valde est commendabile. Qvod si prudenter et scite instituatur, heredi sæpe media ministrat, qvibus ad testamentum infirmandum uti possit. Testes autem, cum testimonium suum in judicio deponunt, debere esse omni exceptione majores, seu ut *Testaments-Stadg. 1686 §. 9* habet "*trovärdiga och oemotsägeliga*" tam perspicuum est, ut vix dici opus esset, nisi probatio contrarii re vera fuerit tentata. Cfr. *Juridiskt Arkiv 4 Band.pag. 410.* Magis dubium est, an, ut testes ejusdem fuerint qvalitatis tum cum testamentum fieret, æqve sit necessarium. Hac de qvæstione variæ in judiciis nostris sententiæ fuerunt, sed vicit tamen in casu speciali eorum sententia, qvi hoc minus esse necessarium contenderant. Vide *Kongl. Maj:ts Dom d. 20 Mars 1832 (in Juridiskt Arkiv IV Bandet pag. 396.)* Instituitur autem Examen testium in eodem judicio, qvod, si testamentum impugnetur, litem dirimere debet (Cfr. §. XIV) et præcipuæ qvæstiones, qvæ testibus proponi debent, seqventes fere esse videntur: a) An testator, cum testamentum fieret, sanæ fuit mentis ac liberæ voluntatis ÄB: XVI: 1. b) An testatorem de facie norint, et certo sciant eum fuisse, qvi testamentum fecit. Hanc qvestionem testibus proponi inde

est necessarium, qvod haud raro accidit, ut homines aliorum assumentes nomen, horum loco testamenta fecerint, qvæ in fraudem legitimorum heredum rata haberi facile potuerunt. Aliqva ejusmodi exempla legi possunt apud LEYSER *Meditationes ad Pandectas Spec. 375. N. 23* et PITAVAL *Causes celebres Tom. VII pag. 279.* c) Si testator, cum testamentum fieret, fuit æger, testes interrogari debent, qvalis morbus fuerit. Ut enim jam supra (§. III) monuimus, plures morbi ejusmodi sunt, ut qvi iis laborant vix sanæ mentis haberi possint. Præcipue autem magnam habet cautionem, si insanus sub lucido intervallo testamentum fecisse perhibeatur. Exteræ Leges ejusmodi casu, ad fraudes præcavendas, varia præscribunt. Vide ex. gr. *Codicem Civilem Austriacum I Th. 2 Hauptst §. 567.* Lex nostra cum nihil tale contineat, tanto magis opus est prudentia judicis. d) Qvomodo testator voluntatem suam significaverit, utrum hoc factum sit *expressis verbis* an *signis* tantum, seu *respondendo* ad qvæstiones a testamentario vel aliis propositas. Qvibus casibus, præsertim autem si testator ad qvæstiones propositas simpliciter affirmando responderit, tanta contra testamentum suspicio oritur, ut vix ratum haberi possit. Vide *Kongl. Maj:ts Dom den 23 Maj 1821* (in *Ny Lagsamling pag. 82*). Cfr. LEYSER *Loc. cit. N. 12, 13, 14.* In recentioribus Legibus (ex, gr. *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie I Th. 2 Hauptst. §. 565)* interdum expresse statutum est, testamentum, qvod nihil nisi affirmationem propositionis testatori factæ contineat, ratum haberi non debeat. — Cæterum per se patet, si testamentum sit nuncupativum, necessarium esse, ut testes de tota voluntate testatoris testimonium dicant. Sin autem testamentum per scripturam confectum est, hoc tanto minus postulari potest, cum ne qvidem, ut testes qvid testamentum contineat sciant, sit necesse. ÄB. XVI: 1. Etenim vel ad odium vitandum, vel ne testamentarius ad mortem testatoris accelerandam incitetur, ut qvid testamentum contineat occultum sit, interdum utile esse potest. Cfr. LOCCENIUS *Synopsis Juris. Diss. VIII §. 20.* — Ex iis, qvæ jam dicta sunt, prono alveo fluere videtur, si ambo testes aut unus eorum non rite deposito testimonio ante testatorem moriantur, testamentum, ut probatione legitima destitutum, ratum habere non posse. Qvod tamen facile præcavere potest testator, si testes in perpetuam rei memoriam examinari faciat. RB. XVII: 23. Qvamvis autem hoc generatim concedi soleat. Cfr. *Juridiskt Arkif II Bandet pag. 85 seqv. Förslag till Allmän Civil-Lag ÄB. IX: 7.*, Exceptiones tamen haud raro subjiciuntur, qvæ regulam ipsam fere evertere videantur. Sic Societas nostra Legislatoria (Loc. cit.) testamentum valere debere statuit, si testes testamenti inhabiles sint aut moriantur, sed inhabilitas aut mors eorum testatori sit ignota, aut si testes eodem, qvo testator tempore, aut post eum moriantur, anteqvam testimonium in judicio deposuerunt, modo veritas testamenti ab *uno* teste confirmetur, vel subscriptio testimonialis ita sit comparata, ac in ÄB. IX: 1, 2 novi Codicis præscriptum est, et nullæ adsint circumstantiæ, qvæ fidem testamenti minuant. Fateor autem me non intelligere, qvamobrem testamenta tanto favore essent digna, qvare tanto minori qvam alia facta probatione opus haberent, et qvid mali esset, si bona legitimis cederent heredibus. — Ut

autem testamentum a testibus sit subscriptum, qvemadmodum jam supra (§. XI Not. 2) monuimus, non æqve est necessarium. Saltim nihil impedire videtur, qvominus testamentum ut nuncupativum valeat, si modo testes ea, qvæ testamentum continet, sibi cognita habent. Cfr. LEYSER *L. cit Supplem. ad Spec. 351. Obs. 3.*

3) Variat autem hoc tempus, si testamentarius in Patria, et si peregre versatur. Priori casu Testamentum judicio Curiali insinuari debet intra sex menses, postqvam testamentarius mortem testatoris et testamentum sibi esse factum cognovit, aut, si testator ruri habitavit, primo saltem judicio territoriali, qvod habetur, completis sex mensibus, postqvam mortem testatoris et testamentum cognovit. *Kongl. Kung. d. 12 Mars 1830.* Cfr. RB. VI: 5. X: 2. Qvod si utrumqve non simul ad scientiam ejus pervenit, ex qvo postremum cognovit, tempus est numerandum. Sin autem Testamentarius peregre versatur, testamentum insinuandam est intra noctem et annum, postqvam a judice testamenti sibi facti certior est factus. AB. XV: 4. XVIII: 1. Qvomodo judex ipse hoc cognoscere debeat, diserte qvidem non est dictum, hauriri tamen hæc scientia potest ex Inventario, in qvo testamentum notatum esse debet AB. IX: 1. Cfr. *Kongl. Förordn. d. 30 Maji 1835,* modo hoc apertum, non clausum, judicio fuerit insinuatum. AB. IX: 4. Qvod si testamentum sit reciprocum, in qvo aliqvis nominatus est, cui post mortem utriusqve testatorum bona cedere debeant, aut si alias plures simul unum testamentum condiderint, hi omnes unam constituere Personam sunt censendi, unde testamentum non nisi post mortem omnium ab ejusmodi testamentario debet insinuari. Cfr. CALONIUS *Utlåtande i Högsta Domstolen den 12 Febr. et d. 12 Mars 1794.*

4) AB. XVIII: 1.

5) Hoc, qvamvis non diserte sit statutum, consilio tamen Legislatoris omnino videtur convenire. Cum enim Exemplum incorruptum testamenti, anteqvam heredibus tradatur, judicio insinuandum esse jusserit, hoc eam sine dubio ob caussam factum est, ne, si testamentario pro lubitu eligere liceret, qvorum testimonio vellet probare, exemplum originali esse simile, exscriptum aliqva ex parte vitiosum heredibus traderetur.

6) Tempus, intra qvod hæc communicatio fieri debeat, non est statutum, eam, ut videtur, ob caussam, qvod ipsius testamentarii intersit, ut eadem fiat qvamprimum. Tempus enim testamenti infirmationi præscriptum a tempore demum communicationis currere incipit. ÄB. XVIII; 3. Qvod tempus anteqvam sit præterlapsum, testamentarius securus esse non potest. Præterea heredes, si testamentum factum esse forte compererint, a Præfecto Regio sine dubio possunt petere, ut, multa proposita, morantem ad officio satisfaciendum compellat. UB. V: 11. Concedendum tamen est, rationem illam sufficientem vix posse censeri, et incommoda haud pauca ex eo, qvod nullum tempus hoc casu est statutum, re vera oriri posse, unde etiam Societas Legislato-

rta certum tempus præscribendum esse censuit. *Förslag till Allmän Civil-Lag AB. XI: 9.* — In qvæstionem qvoqve vocari forsitan posset, utrum, si testamentarii sint plures, testamentum a singulis insinuari et communicari debeat, an communicatio ab uno facta commodo sit etiam ceteris. Evidens autem est, consilio Legislatoris esse satisfactum, cum communicatio semel facta est, unde dubium esse non videtur, communicationem ab uno factum ceteris prodesse, nisi jus eorum jam ante sit præscriptione exstinctum. Cfr. *Förslag till Allmän Civil-Lag. Motiferna pag. 69.*

7) Hic de *Conditionibus* generatim, qvatenus testamentis infirmandis inservire possint, pauca monere haud alienum videbitur. Habent autem Conditiones *suspensivæ* et *resolutivæ* hoc respectu nihil fere singulare. Ratio enim qvare conditiones resolutivæ apud Romanos testamentis adjici non possent, apud nos non valet. *Potestativas* autem qvod attinet, distingvendum est inter *negativas* et *affirmativas.* Si conditio prioris est generis, heres a testamentario, anteqvam bona testamento donata accipiat, cautionem exigere potest. Sin autem Conditio sit affirmativa, nisi impleta conditione, nihil omnino accipere testamentarium per se patet. Maximam autem dubitationem habent Conditiones *physice* et *moraliter impossibiles.* Priores qvod attinet, gravis qvæstio est, utrum Conditio evanescere debeat, an testamentum nullum declarari. Romanis illud maxime placuit. Ratio autem, favor scilicet qvo Romani testamenta amplectebantur, Cfr. GÖSCHEN *Vorlesungen über das gemeine Civilrecht. III Band 2te Abth. pag. 89.* apud nos eodem modo non valet, qvamobrem verius arbitror, testamentum, cui ejusmodi conditio adjecta sit, nullum esse declarandum. — Conditiones *moraliter impossibiles (turpes, contra bonos mores, juri contrarias)* qvod attinet, eadem proponi potest quæstio. Ad qvam tamen diverso modo videtur esse respondendum. Ejusmodi conditiones re vera deleri et pro nullis haberi merentur. Qvod etiam non modo juri Romano l. 14 D. 28: 7 convenire, sed etiam Jurisconsultis nostris, et antiqvioribus Cfr. ex. gr. LOCCENIUS *Synopsis juris Diss. VIII. qv. 11*, NEHRMAN *Inledning till then Svenska jurisprudentiam Civilem pag. 408*, et recentioribus Cfr. *Förslag till Allmän Civil-Lag AB. XII: 7* placere, et in Praxi receptum esse videtur. Cfr. *Kongl. Maj:ts Dom d. 5 April 1830* (in *Juridiskt Arkif I Band pag. 417*). Si igitur talis conditio testamento adjecta sit, testamentum valet, haud aliter ac si nulla omnino conditio addita fuisset. Magis forsitan in qvæstionem vocari posset, an Conditio, qvæ ad hanc classem vulgo refertur, Conditionem dico matrimonii non ineundi, huc re vera sit referenda. Apud Romanos qvidem, qvi matrimonia et sobolis procreationem qvovis modo promovere studebant, hæc conditio, non tamen sine exceptione, contra bonos mores esse censebatur. Cfr. GÖSCHEN loc. cit. pag. 91. Unde etiam LOCCENIUS, qvi juri Romano haud raro nimium adhæret, loc. cit. idem statuit. An vero idem apud nos valeat, valde dubito, neqve enim apud nos inhonestum esse putatur matrimonium non inire. Uno præsertim casu talis conditio et utilis et honesta mihi esse videtur. Secundæ nuptiæ, præsertim si liberi ex priori matrimonio exstant, multa secum ferre solent incommoda, unde, si vir uxorem, cum qva li-

beros habet, testamento heredem instituit, ea conditione, si novas non ineat nuptias, talem conditionem validam esse, extra omnem dubitationem positum esse arbitror. Etiam *jus Austriacum 2 Th. 12 Hauptst. §. 700*, qvamvis, juris Romani vestigiis insistens, conditionem matrimonii non ineundi generatim improbet, tamen eandem admittendam esse statuit, si Testamentarius viduus est aut vidua, qvæ liberos habeat.

§. XIII.

Effectus autem Infirmationis testamenti duplex esse potest. Aut enim testamentum ab initio nullum fuisse declaratur 8); qvod fit a) Si testator ejusmodi est Persona, qvæ testamentum facere non potest b) Si testator vi aut dolo ad testamentum faciendum fuit commotus c) Si Solennitates reqvisitæ fuerunt neglectæ; aut testamentum postea vel omnino tollitur, vel ex parte aliqva mutatur vel corrigitur 9); qvorsum pertinet a) si testamentarius tum, cum testamentum accipere debet, capax non est. b) Si res, de qvibus lex testari non permittit, testamento sint donatæ, aut heredi legitima sua salva non sit, c) generatim si aliqvid tale factum testamentum subsecutum est, ex qvo, ut superiori §. vidimus, ratio testamenti infirmandi peti possit. Perspicuum autem est Actorem, si inter plures rationes, qvibus uti possit, eligere licet, prudenter facere, si rationem, qvæ prioris est ordinis, potissimum elegerit, si qvidem ea sufficienti probatione firmari possit.

8) Perspicuum est hoc casu testamentum, etsi non ab omnibus heredibus sit impugnatum, tamen nulla ex parte posse consistere. Cfr. CALONIUS *Utlåtande i Högsta Domstolen den 2 April 1798.* Paulo magis ambigua videtur alia qvæstio, ad qvam CALONIUS loc. cit. non respondit, an nempe, si testamentum nullum sit declaratum, hoc commodo vertat etiam ceteris heredibus, ut hi, pro portione hereditaria, suam etiam partem poscere possint. Qvod tamen negandum esse videtur. Hi enim sibi imputare debent, si nihil accipiant, nec ex aliorum vigilantia lucrum captare. Similis fere hoc casu ratio esse videtur, ac illo, qvem ex jure Sudermannico illustravit RABENIUS *Decas Thesium juridicarum usum juris antiqvi hodiernum ostensura pag. 10.* Reticendum tamen non est, me ex Annotationibus manuscriptis, Prælectionibus CALONII collectis, didicisse, eum contrariam fovisse sententiam.

9) Cfr. ÄB. XVII: 7. Sive vero testamentum nullum declaratur, sive tollitur aut corrigitur, omnino falsum esse videtur, qvod in praxi haud raro venditatur, (vide ex. gr. *Juridiskt Arkif VIII Bandet I Häft. pag. 150, 153, 157*) heredem scilicet, qui ex hac lite victor discedit, in jus et locum testa-

mentarii succedere. Præcipue qvidem hoc, si testamentum nullum declaratur, manifestam in se continet contradictionem et absurditatem, qvo casu si heres in locum testamentarii succederet et proinde ut testamentarius ipse esset æstimandus, testamentum simul nullum esset et validum. Sin autem testamentum tantummodo mutatur aut corrigitur, verum qvidem qvodammodo esse potest, heredi cedere, qvod testamentarius amittit, re vera tamen testamentarius non amittit jus qvod non habet, et in qvod proinde nemo succedere potest.

§. XIV.

De *Processu* deniqve pauca moneri debent. Lis igitur instituenda est in foro domicilii defuncti ruri, vel in urbe ubi munus suum exercuit 10). Qvod si forum habuit privilegiatum, illuc testamentarius est citandus 1). In urbe ejusmodi controversia ad curiam pertinet majorem, non minorem 2). Est autem actio testamentario intendenda intra noctem et annum, postqvam testamentum cum herede fuit communicatum 3). Testamentarius vero in possessionem bonorum testamento donatorum mittendus est, 4) si fidejussoribus de bonis acceptis potest cavere, donec controversia saltem una definitiva sententia sit terminata 5). Qvod si non potest, custodiæ ac curæ fidorum virorum bona committuntur, usqve ad exitum litis.

10) RB. X: 2. Cfr. l. 19 pr. D. 5: 1 et FICK *Diss. de fori competentia pag. 37.*

1) Sic, si defunctus fuit nobilis, in supremo Regio Dicasterio actio est instituenda RB. VII: 2 mom. 8, si Academicæ jurisdictioni subjectus fuit, in Consistorio Academico. *Kongl. Brefvet den 29 Junii 1814. Svea Hof-Rätts Circulaire den 21 Julii 1814.*

2) RB. VI: 5.

3) Jubet qvidem ÄB. XVIII: 3 eum, qvi testamentum vult infirmare, actionem instituere intra noctem et annum "*sedan han therom kunskap fick*" sed additur "*som i 1 §. sagdt är*" qvod aperte indicat, non simpliciter a tempore scientiæ fatalia currere, sed ex qvo heres *eo modo*, qvem diserte Lex præscribit, h. e. exemplo testamenti communicato, de eodem certior factus fuit. Societas legislatoria eandem sententiam luculentius ita expressit: "Vill någon klandra testamente, stemme inom sex månader, *sedan det honom tillställdt blef.*" *Förslag till Allmän Civil-Lag AB. XI: 12.*

4) AB. XVIII: 3. Est hoc sine dubio petitum a jure Romano l. 3 C. 6: 33. "Sancimus, ut si qvis ex asse vel ex parte institutus, compe-

tenti judici testamentum ostenderit non cancellatum neqve abolitum, neqve ex qvacunqve suæ formæ parte vitiatum, sed qvod in prima figura sine omni vituperatione appareat et depositionibus testium legitimi numeri vallatum sit, mittitur qvidem in possessionem earum rerum, qvæ testatoris mortis tempore fuerunt, non autem legitimo modo ab alio detinentur, et eam testificatione publicarum personarum accipiat. Sin autem aliqvis contradictor exstiterit, tunc in judicio competenti causæ in possessionem missionis et subsecutæ contradictionis ventilentur, et ei possessio acqviratur, qvi potiora ex legitimis modis jura ostenderit. Unde, si jus nostrum fonti suo convenienter est interpretandum, seqventia duci posse videntur consectaria: a) Si testamentum *manifeste* est vitiosum, testamentarius non mitti debet in possessionem bonorum. b) Nec ante qvam testes testamenti in judicio testimonium suum deposuerunt. c) Si heredes bona testamentario tradere recusant, de possessione separata lis institui potest, qvæ cum testamenti infirmatione non debet confundi. Cfr. RABENIUS *Diss. de Processu Possessorio.* Cfr. etiam *Jus Prussicum I Th. 12 Tit. §. 244, 250.*

5) ÄB. XVIII: 3 "til *laga* Utslag" Credere forsitan aliqvis posset, his verbis indigitari sententiam, qvæ vires rei judicatæ jam acqvisivit. Tum autem contradictio existeret inter hunc locum et RB. XXVI: 2 UB. III: 5. Accedit qvod *Testaments-Stadg. 1686 §.* 10 habet "*ändteligit* Utslag" qvibus verbis sine dubio significatur sententia *definitiva.* Præterea jus illud testamentarii, de qvo hic sermo est, sine dubio originem duxit ex eo, qvod Romani, ut jam supra diximus, testamentis multum faventes, cum testementum esset conditum, idem legitimum ac ratum esse præsumebant, donec contrarium probaretur. Cfr. LEYSER *Meditationes ad Pandectas Supplem ad Spec. 351.* MEVIUS *Commentarius ad Jus Lubecense P. II. Tit. 2 Art. 27 N. 64.* Ejusmodi autem præsumtio in favorem testamenti, si etiam nostro juri consentanea censenda sit, evanescat necesse est, si testamentarius unam aut saltim duas contra se habet sententias.

Corrigenda.

Pag. 6 lin. 15 Tastatoris l. Testatoris lin. 21 jure l. juri. Pag. 10 lin. 16 Ptochodochiam l. Ptochodochium. Pag. 12 lin. 27 *Landtr.* b. *Landr* Pag. 14 lin. 33 esse habendos l. non esse habendos. pag. 15 lin. 5 (in fine) geuinam l. genuinam. pag. 16 lin. 21 respecta l. respectu. pag. 17 lin. 13 significabanter l. significabantur. pag. 18 lin. 2 (in fine) distinqvitur l. distinguitur. pag. 21 lin. 19 Porsonarum l. Personarum. pag. 22 lin. 9 (in fine) Perentibus l. Parentibus. pag. 26 lin. 21 juris consulturum l. juris consultorum. pag. 28 lin. 6 (in fine) interpredaudis l. interpretandis. pag. 29 lin. 14 Tcstamenta l. Testamenta. pag. 32 lin. 12 alics l. aliis. lin. 20 citatatum l. citatum. pag. 33 lin. 32 habere l. haberi.